IACOBI CVIACII

I.C. OPERVM QVÆ

DE IVRE FECIT,

Tomus Quartus.

Quo continentur

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBRI XXVIII.

Quorum quatuor posteriores nunquam antehac in lucem fuerunt editi.

IACOBVS CVIACIVS
BARTHOLOMAEO FAIO
SENATORI PARISIENSI, S.

SCRIPSI non ita dudum notas in libros institutionum, & in eos Pandectarum titulos quibus vniuersa vsurpationum & vsucapionum quæstio continetur: Vlpiani etiam fragmenta, Ioan. Tilii viri eruditissimi beneficio luci restituta, libuit, adhibitis quibusdam interpretationibus, quanti essent momenti, demonstrare. Et hæc quidem omnia priusquam è Biturigis in hanc vrbem venirem, typographis excudenda dedi. Statim verò vt visendorum amicorum, certarumque rerum gerendarum gratia in hanc vrbem veniendi consilium cepi, ne nihil non ad superiores libros adderem, quod meam in excolenda Iurisprudentia assiduitatem testificaretur, ex priuatis meis commentariis hunc, quem ad te mittimus, Obseruationum & emendationum librum excerpsi: cui cupiebam & alios complures adiungere, nullam enim (sit hæc laus laboris, non ingenii mei) Iuris ciuilis partem intentatam reliqui: estq; aliquid in qualibet annotatum à me, quod in obseruationum vel emendationum titulum commodè referri posse videatur, sed ex instituto consilio iter mihi cùm accelerandum esset, hunc dumtaxat librum concinnare ac mecum adferre licuit. Alios ipse, vbi rediero ad Biturigas, confestim efficiam, eosque omnes ad te mittam: hac enim veluti fiducia volo me tibi vinctum obstrictumque teneri, quem ego, vt summum probitatis & eruditionis exemplum, à quo die cognoui, posthac semper admiratus sum. & verò etiam ingratus sim, nisi me multis magnisq; beneficiis tibi obligatum esse hoc quantulocumque officio testificer. Scripsi verò breuiter meo more, neque tam πολυλογίας, quam πολυνοίας sum in scribendo consectatus: idquod etiam exemplo tuo feci, qui in eis ingenii tui monumentis, quæ ad V. C. Franc. Connani libros aspersisti, sententiarum pondere locupletem te potius, quàm inanium otiosorumque verborum iactatorem ostendisti: ac eare profectò magnum videndi ea, quæ tam diu in Iure ciuili meditatus es, desiderium studiosis omnibus iniecisti, cui nunquam nisi sero satisfacies. Et hæc, vt opinor, breuiter suam sententiam explicandi ratio placebit omnibus. Ceterùm Emendationum titulus, quem huic libro præfiximus, vereor ne non plerique displiceat: si quidem permulti sunt, quibus est religio ex vulgata scriptura, etiam si manifesta vrgeat ratio, quicquam immutandi. qua tamen in parte plus equidem veritati tribuendum esse duxi, quàm vllius opinioni, ne dicam illorum cæcitati, qui nascentem solem ne intueantur, oculis quodammodo manus obiiciunt, malúntque tenebras noctis præteritæ subsequi, quàm orientis diei lumine perfrui. Et nihilominus hic liber, si tibi probabitur, Barth. Fai, faciam in iis, qui sequentur, fauente DOMINO, ex purissimis certissimisque iuris nostri positionibus, vt & complures alii iuris nostri loci mea opera omni ex parte perpurgentur, & à turpibus mendis vindicentur. Vale, Lutetiæ Parisiorum, 15. Kal. Maii.

OBSER-

OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM LIBRORVM IAC. CVIACII,

Titvli sive Capita.

In Lib. I.

In Lib. II.

In Lib. III.

Index Capitum Obseruat.

In Lib. IIII.

In Lib. V.

In Lib. VI.

XV. De

Index Capitum Obſeruat.

XXVII. Sub.

In Lib. XVI.

In Lib. XVII.

In Lib. XVIII.

D. de

In Lib. XIX.

In Lib. XX.

In Lib. XXI.

In Lib. XXII.

In Lib. XXIII.

In Lib. XXIIII.

VI.Quo

In Lib. XXV.

In Lib. XXVI.

In Lib. XXVII.

In Lib. XXVIII.

IACOBI

IACOBI CVIACII I.C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM LIBER I.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM SENATOREM PARISIENSEM.

Restituta negatio in l. apud proconsulem. D. de manum. vind.

CAPVT I.

MARCIANVS in *l. 2. D. de offic. procons.* scribit apud legatum procõsulis neminem manumittere posse, quod scilicet legatus nõ habeat legis actionem. Paulus verò in l. apud proconsf. D. de manu. vind. *Apud proconsulem*, inquit, *postquam vrbem egressus est, vindicta manumittere possumus, sed & apud legatum eius manumittere possumus.* Addidere quidam hæc verba, *Ex quo prouinciam ingressus est*, vt hanc inter proconsulem & legatum differentiam constituerent, legatum ex eo tempore, proconsulem & ante id tempus, post quam vrbem egressus est, manumittere posse. Quod ab eis ipse nimis arroganter factum iudico: carent enim auctoritate omnium librorum. Deinde postea quàm ingressus est prouinciam legatus, manumittere eum non posse verius est, omnimodo enim nõ est apud eum legis actio. *l. 3. D. de offic procons.* Is verò dumtaxat manumittere potest, qui legis actionem habet, vt de magistratu municipali traditur in *l. 4. D. de adopt. l. vlt. C. de vind. lib.* & apud Paulum *libr. 2. sentent. tit. Quemadmo. filius sui iur. effic.* Nec mandari hæc legato posse crediderim, tum quia lege magistratibus nominatim dantur. *l. apud præfectum. D. de man. vindic.* tum etiam, quia huius generis mandati exemplum nullum extat. Sic igitur ipse *l. apud proconsulem*, esse restituendam censeo, vt addita negatione ita legamus, *Sed & apud legatum eius manumittere non possumus.* Abest quidem negatio à Florentino libro, cuius quanta sit apud omnes auctoritas non ignoro. sed plus ipse rationi iuris tribuo, quàm vlli scripturæ, qua quidem nulla res est quæ facilius deprauari possit: nec tamen etiam scriptorum librorum auctoritate careo. Iam olim in eis comparandis summam ipse diligentiam adhibui, magnamq; mihi tandem eorum copiam nactus sum, quam studiosis omnibus me adeuntibus libẽter communicauero. Duos autem habeo vetustissimos, in quibus claris literis cum negatione ea legis Apud proconsulem, sententia perscripta est.

De internecino testamento, & actione internecini.

CAP. II.

INternecinum testamentum est falsum testamentum, propter quod, vt scilicet ex eo adquiri hereditas possit, dominus occiditur. hinc est accusatio internecini, de qua in *l. qui vel internecini. C. Theod. de accusat.* cuius præmium est bono. possessio, vt apertè Isidorus ex aliquo auctore bono significat, his verbis, lib. 5. Etymol. *Internecini* (sic enim lego, nõ internecivi) *iudicium in eum dabatur, qui falsum testamentum fecerat, & ob id hominem occiderat, & accusatorem eius bonorum possessio sequebatur.* Sext. quoque Pompeius libr. 9. *Internecinum*, inquit, *testamentum est, propter quod dominus eius necatus est.* Quæ omnia libuit annotare, vt internecini actionem nostri iuris interpretibus incognitam aperirem, & propemodum sepultam excitarem. Deinde vt ex his etiam lector iudicet, num apud M. Tullium ita legendum sit Philip. 14. *Internecina testamenta credo subiiciunt, aut eiiciunt vicinos, aut adolescentulos circumscribunt*: præsertim cùm Hieron. Ferrarius, earum orationum interpres & castigator acutissimus, in veteribus libris ita se scriptum legisse profiteatur, *Inter nec vno te testamento*, vt pro *Inter nec vno*, *Internecina* scribere non valde alienum esse videatur, & possit etiam probabiliter aliquis dicere, vocem *Te* ex proximi verbi primis literis esse confictam. sed hac de re alii viderint, ipse nihil statuo, eo maxime quòd, vti ea quæ præcedunt verba restituenda sint, nondum intelligo.

De veritate lectionis §. sed & personarum. l. cum hi D. de transact.

CAP. III.

NOta est Oratio Diui Marci *de transactione alimentorum.* De hac Vlpianus tractans, & ea quæ in causæ cognitione versantur exquirens, id esse spectandum scribit, cuius vitę sint hi, quibus alimenta relicta sunt, vtrum frugi vitæ hi sint, qui aliàs sufficere sibi possint, an sequioris, qui de alimentis pendeant. Quod quidam sic emendandum esse arbitrati sunt, *An segnioris*, qui de alimentis pendeant, alii quidam *An nequioris*: vocem enim *Sequioris* penitus reiecerũt, eiq; subiectam notionem nullam esse professi sunt, quibus ipse non assentior. Auctorem habeo Ammia. Marcellinum lib. 18. *Vt si Persæ*, inquit, *frustra habiti redissent ad sua, ducis noui virtuti facinus adsignaretur egregium: si fortuna sequior ingruisset, Vrsicinus reus proditor Reipub. deferretur.* Et Apuleium lib. 7. de Asino aureo, *Sumpta*, inquit, *veste muliebri florida, in sinus floccidos abundante, mitellaq; textili contecto capite, calceis femininis albis illis & tenuibus indutus, & in sequiorem sexum insertus atq; abscõditus.* Et lib. 10. *Maritum*, inquit, *habuit, cuius pater peregre proficiscens, mandauit vxori suæ matri eiusdem iuuenis, quod sarcina prægnationis oneratam eam relinquebat, vt si sexus sequioris edidisset fœtum, protinus quod esset editum necaretur*: neq; est cur tot loci Apuleii esse corrupti existimentur. Inde etiam deductum est *Sequius*, quo idem Apul. vtitur lib. 11. duobus in locis, & apud Charisium Afranius, *Sin id quod non spero*, inquit, *ratio talis sequius ceciderit*.

Emendata & explicata l. imperatores. D. de ser. vrb. præd.

CAP. IIII.

PApirius Iustus Diuorũ fratrum constitutiones xx. libris complexus est, & eorum quidem *lib 1.* ex quo sumpta est l. Impp. D. de ser. vrb. præd. *Imperatores*, inquit, *Antoninus & Verus Augusti rescripserunt, in area quæ nulli seruitutem debet, posse dominum vel alium eius volũtate ædificare; intermisso legitimo spatio à vicina*

insula vbi de duobus potissimum queri atq; dubitari solet, De illo imprimis, quantum à vicina insula spatii interesse oporteat, de quo nihil equidem habeo quod proferre possim, præter id quod Sextus Pompeius scribit, inter vicinorum ædificia ambitum appellari locum duorum pedum & semipedis, ad circumeundi facultatem relictum, quod ad hanc rem explicandam satis esse puto. Igitur inter insulas, id quod Sextus Pompeius ait, ex lege antiqua spatium intercedebat: nec enim ita coniunctæ, vti domus, erant ædificiis insulæ. Atqui legimus in *l. si finita. §. ex hoc edicto. D. de damn. inf.* adiacere insulam domui: quod certè non adiunctam, sed proximè domum insulam esse, ac domo accedere significat. Rursus legimus in *l. quadam. D. de ser. vrb. prad.* insulæ parietem communem esse cum vicino. Coniunctæ igitur insulæ, nec propriis parietibus ambiri videntur, sed profectò nihil vetat insulæ adiacentis communem esse parietem, etiam si non sit insula vicino ædificio connexa. Est igitur insula ædificium quod proprio ambitu constat. Deinde quæritur, quid opus fuerit hoc rescribere Imperatores, In suo solo posse dominum ædificare, modò si id solum nulli deberet seruitutem. Quis enim ea de re vnquam dubitauerit? Dicam liberè quod sentio. Semper locus hic mendosus mihi visus est: neq; possum non adnotare quod ex amicis meis quidam non ineruditus, cùm de huius legis sententia inter nos disputaremus, mihi penè persuasit, ita scilicet legendum in l. impp. *Qua luminum seruitutem debet.* Et si enim ædificare is nō possit, cuius area, Ne luminibus officiatur seruitutem debet, is tamen qui luminum seruitutem debet, ædificare non prohibetur. *l. 3. D. de ser. vrb. prad.* Et ea quidem præcipuè inter hæc duo seruitutum genera differentia intercedit, quod & si fortasse omnibus non probabitur, non tamen adnotatione indignum omnino esse arbitratus sum.

Aliud ex Papirio Iusto rescriptum emendatum.

CAP. V.

SVperius caput impellit me ad tollendum aliud mendum è Papirii *libro 2. de constitutionibus*, ea quo sumpta est *l. Imperatores D. de publican.* Imperatores, inquit, Antoninus & Verus rescripserunt in vectigalibus ipsa prædia, non personas conueniri, & ideò possessores etiam præteriti temporis vectigal soluere debere, eoq; exemplo actionem si ignorauerint habituros. Credo legendum esse *Ex empto*, non *exemplo*: atque ita libri mei scripti habent. Ideoque rectè subiicit, *Si ignorauerint*: constat enim scientibus actionem ex empto non dari. Possessores igitur in eo rescripto, id est, emptores.

Restitutum parientia verbum ex veteri lectione in l. 1. C. Qui pro sua iurisd. iud. da. poss. CAP. VI.

EMendanda est *l. 1. C. qui pro sua iurisd. iud. da. pos.* Cùm enim ita impressi libri habeant: Nec præcepto cognitorem datum patientiam accommodare censemus, pro *Patientiam*, scribēdum est *Parientiam*, auctore libro scripto, cuius ipse auxilio complures Iustiniani Codicis locos emēdaui, restitutis etiam vbiq; constitutionum inscriptionibus & subscriptionibus. Est enim sanè optimus ac vetustissimus: & ne in eis, qui me illo donarunt, prætereūdis ingratus videar, illo me pignore obligatum tenent eruditissimi & honestissimi fratres Petrus & Ioannes Bonefidii Tolosani. Parientiam autem accommodare, est Obtemperare, & ideò statim subsequitur, *& si contra leges obtemperauerit delegantis.* Sic verò etiam Cassiodorus locutus est lib. 7. Variarum formularum, *Cui*, inquit, *saluberrimam parientiam commodate.* Dixerunt etiam seculi eius auctores eodem sensu, Deuotionem commodare. Credo & in illo Cassiodori loco, *Atq; ideo patientiam vestram sapius approbatam, nunc quoq; eodem prasente monstrate*, lib. 3. Variarum, pro *Patientiam*, scribendum esse *Parientiam*.

Emendatus locus in l. Gaurus D. de ser. prad. vrb.

CAP. VII.

VAlde meo quidem iudicio corrupta est *l. 10. D. de ser. prad. vrb.* in illo loco, *Idem dicendum est si alteri ades, alteri aliarum vsumfructum legauerit.* quod etsi nullius exemplaris auctoritate confirmare possim, dabo tamen operam, quod in me quidem erit, vt omnes intelligant ita locum illum restituendum esse, *Idem dicendum est, si alterarum adium vsumfructum legauerit*: & ex his verbis, *Alterarū adium*, forsitan malè descriptis, confusas cōmixtasq; fuisse illas voces, *Alteri ades alteri aliarum.* Quod vt intelligatur, tota legis species accuratissimè nobis explicanda est. Binas ædes testator habebat, alteras legauit. Quæstionis est, an heres alteras, quas hereditario iure obtinet, altius extollere possit, & obstruere luminibus ædiū legatarum: & an aliquid intersit, proprias ædes an hereditarias altius tollat. Proprias enim ædes iure suo altius extollere, ac legatas obscurare potest heres. *l. 9. eod. tit. l. altius C. de ser. & aqua.* & hoc dubitationem certè nullam habet. An verò etiam hereditarias altius tollere, & minuere lumina ædium legatarum possit, à Gauro Marcellus rogatus est. Marcellus respondit, nihil interesse vtrum suas, an hereditarias tollat, ceterum non omnino eum ad suum arbitrium ædes posse altius extollere: id enim exigere coniecturam voluntatis defuncti, vt ne legatario penitus lumen auferatur, ideoq; tantùm legatario luminis esse relinquendum, quantū habitanti sufficit. Subiicit Marcellus, idem dicendum esse, si alteri ædes, alteri aliarum vsumfructum legauerit. Priore casu alteras legauit, alteras in hereditate reliquit. Hoc casu alteras legauit, & alterarum vsumfructum. Poterit ergo heres hoc casu altius ædes fructuarias extollere, & legatarū ædiū lumina minuere, quod manifesto pugnat cum sententia Labeonis, quæ relata est in *l. 7. §. hac ratione. & l. 13. §. item Nerua. D. de vsufr.* Igitur non sic legamus, vt vulgò legitur, sed vt apud Paulum legitur, à quo hæc Marcelli sententia refertur, in *l. si is qui binas supr. de vsufruct.* Idem dicendum est, si alterarum ædium vsumfructum legauerit, quod etiam ea quæ sequuntur apud Marcellum suadent. Cùm enim dixisset, legato vsufructu alterarum ædium, alteras ædes, quas heres iure hereditario retinet, heredem extollere posse atq; obscurare fructuarias ædes: Quia in contrarium sic argumētari posset aliquis, Non potest accessum fructuario heres intercipere, nec ergo lumina intercipere debet, ne inane vsusfructus legatum faciat: id tum ita Marcellus diluit, vt aliam accessus, aliā luminum esse causam dicat: Sine accessu, nullū esse vsumfructum: sine lumine, vsumfructum esse: ideoq; id omnimodo ab herede præstari ex voluntate testatoris, hoc non item: proinde non semper simile accessus sine itineris argumentum esse. Alia fuit ab Gauro proposita quæstio, cui vti Marcellus responderit, nō habemus, vti verò respondēdū sit, inter interpretes ambigitur: ego Accursio assentior. Ideò enim ædib. legatis minor dubitatio existit, quàm legato vsufructu ædiū, quòd isto casu heres aditum præstare debeat, illo nō itē: nā vsusfructus nomen hanc vim habet, vt & accessus præbeatur, ædiū non itē. Et hæc quidē est syncera totius legis explicatio.

De tempore quod finiendis accusationibus & antiquo, & nouo iure definitum est. CAP. VIII.

NOn est, vt arbitror, probanda interpretū sententia, qui reū postulatum, etiam si nondum præterierit biennium, quod causis criminalibus ab Iustiniano definitum est, nouos honores post annum quàm reus delatus est petere posse existimant: cùm enim nondum ex reis exemptus sit, nulla ratione fieri potest vt honorum ei detur petitio. Sed ideò *l. reus D. de mun. & honor.* quæ sententiæ huius eis ara veluti quædam est, ideò, inquam, ea lex ait, Post annum reo petitionem honorū dari, quòd hic fuerit iure antiquo criminalis causæ finis: idq; satis constat ex *l. 1. & 2. C. Th. Vt intra an. crim. quæst. term. & l. 2. C. Th. ad leg. Corn. de fals.* Nunc verò, etsi biennium definierit Iustinianus, & ad Iustiniani sententiam Tribonianus immutatione verborum traduxerit *l. 1. & 2.* titulumq; ipsum *C. vt intra cert. temp. & l. vbi. C. ad leg. Cor. de fals.* non tamen ita fuit accuratus, vt etiam id emendarit in *l. reus*: quod à me adnotatum est, non tam vt ille locus explicaretur, quàm etiam vt Triboniani non curantia proderetur.

De Fufidio iurisconsulto loci quidam adnotati.

CAP. IX.

LIceat hoc loco mihi memoriā Fufidii Iurisconsulti renouare, cuius nomen priusquam in lucem Pandectæ Florētinæ prodiissent, non minus quàm Cartilii nobis erat incognitum. Sed Cartilium ab obliuione Ant. Augustinus vindicauit, Iurisconsultus elegans & tersus. Ego Fufidium nunc vindicabo, quia in te, si quid in me iudicii est, operam non lutero. Quid enim honestius est, quàm eorum excitare memoriam, qui omni doctrina exculti & exornati aliquando vixerint: Fufidii auctoritate Paulus vtitur in *l. Fufidius. D. de bo. aut. iud. possid.* & Africanus ex eius *quæstionum lib. 2.* ad legatum ornamentorum pertinentem quandam sententiam refert in *l. 5 D. de auro & arg. leg.* vbi tamen scriptum est *Phuphidius*, pro *Fufidius*. Forsitan hic ille est L. Fufidius quem M. Tullius in Bruto, in aliquo patronorum numero fuisse scribit: ad quem etiam M. Scaurus tres libros de vita sua scripsit, vt & Plin. testatur *lib. 33. cap. 1.*

Emen-

Emendata l. si in emptione D. de contrah. empt.

C A P. X.

VEteribus, id est, Labeoni placet, In obscuris vel ambiguis id accipi oportere, quod venditori displicet, quodque vtilius & commodius emptori est. *l. veteribus. D. de pactis. l. Labeo 1. D. de contrah. empt.* Cuius sententiæ exemplum proponitur in *l. cùm in lege. D. de contrah. empt.* Ponitur & aliud in cal. quæ illam sequitur: ea est *l. si in emptione.* Ceterùm quia & alibi sæpe nomina ea quæ affinia inter se atque cognata sunt commutantur, vt pura locatoris, conductoris, tutoris, curatoris, ita & in ea lege cùm Labeonis sententia refertur, sic scribendum esse reor, *Sed Labeo ait, eum Stichum deberi quem emptor intellexerit.* Emptoris pro venditoris nomine restituto: quod etsi hæc frequens nominum affinium commutatio, & sententia Labeonis relata in *l. Labeo.* & ipsa legum consequentia suadeat, satis adhuc tamen confirmari etiam id ex eo potest, quod post ea verba subiungitur, *Plerasque, res enim emimus,* Nec iam ipse vereor affirmare, ita prorsus hunc locum restituendum esse.

De nuptiis contra mandata contractis, & dote caduca prolata in lucem constitutio quadam Gordiani nondum visa.

C A P. XI.

NVptias contra mandata contrahit, qui eius prouinciæ vxorem ducit, in qua officium gerit: ideoq; iusti liberi non sunt qui ex eis nuptiis nascuntur, & dos caduca fit. Dotem fieri caducam indicat *l. si quis officium. §. vxorem. D. de ritu nupt.* fit autem caduca ex D. Seueri constitutione, vt apparet ex rescripto Gordiani, cuius verba inferius proponentur. At quia si post officium depositum coniuges in eadem voluntate perseuerauerint, Paulus respōdit iustas nuptias effici, iustosq; liberos postea natos. *l. eos qui. D. eod. tit.* & Gordianus confirmauit in *l. etsi contra. Cod. de nupt.* dubitari potest, an etiam dos quæ semel in fiscū ceciderit, postea restituenda sit, quod Gordianus alia constitutione definiuit, cuius hæc verba sunt.

IMP. GORDIANVS A. rationalibus.

Manifestum est nuptiis contra mandata contractis, dotem, quæ data illo tempore, cùm traducta est, fuerat, iuxta sententiā Diui Seueri fieri caducam nec si consensu postea cœpisse videatur, matrimonium in præteritum commisso vitio potuit mederi. DAT. KAL. APRIL. ANTIOCHIÆ, GORDIANO A. ET AVIOLA COSS.

Apposui verba constitutionis propterea, quod nullo in codice impresso nunc ea conspicitur, quam ex antiquissimis quibusdam patris sui viri eruditissimi monumentis erutam dedit mihi P. Pithœus Trecensis, adolescens probus & doctus, & iuris disciplinæ apprime studiosus.

Restitutum Niconis nomen in l. omnia. C. de episc. & cler.

C A P. XII.

COnfirmantur in *l. omnia. C. de episc. & cler.* priuilegia concessa orphanotrophio, siue asceteriis, vel ecclesiis, aut ptochiis, seu xenodochiis, aut monasteriis, atq; ceteris domibus etiā ac rebus iuris eorum ad curam OEconomi (si enim vulgò legitur) viri religiosissimi presbyteri & orphanotrophi, vel ad eos qui post eum ipsius loco successerint, pertinentibus. Sed cùm paulo pòst dicat, *Ad curam memorati viri,* certè proprium eius viri nomē deesse necesse est. Didici verò è scriptorum librorum lectione, pro verbis illis *Ad curam OEconomi,* legendū esse, *Ad curam Niconis.* Fuit verò Constātinopolitani orphanotrophii primus Orphanotrophus Zoticus quidam, & nō multò pòst Nicon. Dat eadem priuilegia Iustinianus Zenoni Sampsonis in *Nou. 131. & 59.* viri pii & religiosi, vt his verbis Procopius indicat *lib. 1.* [illegible Greek]. Ceterùm emendaui etiam in l. omnia, pro *ceteris omnibus, ceteris domibus,* quoniam paulò pòst, *domus etiam,* inquit, *aliasq; res superius nominatas ad curam memorati viri pertinentes.* Libet etiam legis subscriptionem annotare, quoniam in libris impressis deest. eius verba in hunc modum concepta sunt, DAT. NON. IAN. CP. MARCIANO COS.

Emendatus locus in l. Fulcinius. §. illud sciendum D. quib. ex caus. in poss. ea. C A P. XIII.

INuenio eum qui se in Romano foro circa columnas occultasset euitandi creditoris causa, pro latitante habitum; eiusq; bona ex edicto possidere vendereq; permissum fuisse. *l. cum qui. D. de reb. auct. iud. possid.* atq; ita Iurisconsultis veteribus placuisse. Eum verò latitandi morem his verbis notat D. Ambrosius in libro de Tobia c. 7. *Ille,* inquit, *gressus debitoris singulos numerat, aucupat deflexus. Iste continuo post columnas caput obumbrat.* Additur etiam in *l. Fulcinius. §. illud sciendum. D. quibus ex caus. in poss. ea.* eum latitare videri, qui in eodem foro agit, si circa stationes se occultet: vbi ausim dicere legendum esse *Statuas,* non *Stationes:* mouet me quòd in hunc modum Sidonius Apollinaris lib. 1. Epist. scribit ad Montium, *Ac principio post diem visum in forum ex more descendo, quod vbi visum est, illico expauit, vt ait ille, nil fortiter ausa seditio alii tamen mihi plus quam deceret ad genua prouolui, alii ne salutarent fugère post statuas, occulti post columnas, alii tristes vultusque iunctis mihi lateribus infodère.* Constat verò forum Romanum statuis & columnis refertum fuisse. Circa statuas igitur & columnas in foro qui se occultant, vt occursum creditorum effugiant, videntur latitare. Lucianus in *Anacharsi* [illegible Greek].

Notati quidam loci, qui sunt ab interpunctionibus mendosissimi.

C A P. XIIII.

SVnt multi loci nostris in libris mendosi ab interpunctionibus, ex quibus est operæpretium aliquos indicare. Sic vbique scripta est l. interdum. D. quod falso tut. auct. *Interdum tamen, & si scientia noceat, tamen restitutio facienda erit.* Ego sic pungēdum reor, *Interdum tamen etsi scientia noceat, tamen restitutio facienda erit:* vt intelligamus Tamenetsi pro Quamuis vsurpari, vt à M. Tullio in *Epistol. ad Plancum,* Sed tamenetsi anteà scripsi quæ existimaui scribi oportere, tamen hoc tempore breuiter commonendum putaui. & *l. 7. §. Interdum ad Maced.* Interdum tamenetsi S. C. locus sit, tamen, &c. Malè etiam punctis distincta est *l. Communi. D. de bon. libert.* sic enim eam distingui oportet, *Communi liberto, si ex duobus patronis alter iusiurandum exegerit, ne vxorem ducat, vel viuo liberto decesserit is qui extra hanc culpam fuerit, vel superuixerit, partis vtriusq; debitæ bonorum possessionem solus habebit:* atque ita distincta lege statim sensus apparebit. Ex eo etiam genere est *l. si finita. §. si publicus. D. de dam. inf.* quæ sic meo iudicio interpungenda est, *Si publicus locus publico refi ciatur, rectissimè Labeo scribit, eoq; iure vtimur, de damno non esse cauendum, si quid vitio loci aut operis fiat. Certe legem dandam operis talem, ne quid noceat vicinis damnive detur.* illa enim verba, *Si quid vitio loci aut operis fiat,* verba sunt cautionis *l. fluminum. §. sed vt ne quod edium. & §. vlt. D. eod. tit.* His adiungi potest §. *creditor. l. si mandato. D. manda.* qui in omnibus libris impressis ita scriptus est, interposito sicilico: *Et an inter sit creditoris, iure vendiderit, an communi iure promiserit.* sed ponenda est sicilici nota post verbum *Intersit,* non post *Creditoris* vocem. Est enim creditoris iure vendere, iure suo vendere non communi lege pignoris, vt ait *l. & si n. D. de distr. pignor.* Sunt & complures alii loci à punctis vitiosi, sed hos demonstrasse sufficiat.

Castigatæ quorumdam rescriptorum inscriptiones.

C A P. XV.

NOn temperare mihi quin hoc loco quarumdam à me constitutionum restitutas inscriptiones inseram. Sunt verò eiusmodi complures in codice Theodosiano, in quibus imperatores hac salutatione vtuntur, Habe Posthumiane carissime nobis, Haue Marcelline k. na. Haue Vincenti k. nobis: & apud Eusebiū ac Nicephorum, [illegible Greek]. Veteres namque dicebant Habe, aut Haue pro Aue. Seneca *libr. 6. de benef. cap. 34.* Hunc peruenire vsq; ad distringendam libertatē licet, cuius vulgare & publicum verbum, & promiscuum ignotis, Habe, nō nisi suo ordine emittitur. sic enim habēt veteres codices, Erasmo teste, qui tamen, vti fecit, improbare id, ac reiicere nō debuit: nam & hanc rationem scribendi probasse Quintilianus videtur, lib. 1. c. 10. *Multum,* inquit, *est literatus qui sine aspiratione & producta syllaba salutauit, Aueto.* Recta est hæc via: quis negat? sed alia est & mollior & magis trita. Cælius quoque ad Ciceronem sic scribit, *Ac simul atque Haue mihi dixit.* quem locum P. Victorius in suis ad Ciceronem castigationibus ita ex lectione veteri emendauit. Nobis etiam hoc modo restituenda est inscriptio l. dominus. C. de appellat. *Iidem AA. & CC. Habe Heraclida clarissima nobis.* Vbi male vulgo ita legitur, *Haber ad c. x.* sed deprauatior multò est inscriptio *l. si quis homicidii. C. de accusat.* quæ sic ex veteri libris emendanda est, *Iidem AA. & CC. Habe Crispine carissime*

nobis. Fuit autem Crispinus is præses prouinciæ. Praeterea in inscriptione *l. 1. C. Th. ne quid pub. lat.* pro *Habet ante* K.N. legendum est, *Habe Tatiane* K.N.C. Quæ obseruationes non omnino, vt mihi videtur, aspernandæ sunt.

Restituta, & explicata l. 1. D. de remissionibus.

CAP. XVI.

Remissio est nuntiationis remissio, quæ scilicet in hoc fit auctoritate magistratus, vt vicinus cui nuntiatum est nouum opus, nuntiationem negligat, & opus institutum exequatur. Hæc vis enim est nuntiationis, vt non ante possit vicinus facere nouum opus, quàm remissionem à magistratu impetrauerit. Tunc verò est vtilis remissio, cùm nuntiatio non tenet, id est, cùm is nuntiauit qui ius nuntiandi non habuit. contrà, vbi nuntiatio tenet, est inutilis remissio. & hoc proponitur in principio *l. 1. D. de remissio. & l. 1. in princip. & l. de pupillo. §. si is cui nuntiatum. & §. qui procuratorio. l. prætor. l. non solum. §. sciendum. D. de oper. noui nunt.* Est & de opere restituendo satisdatio remissionis loco. Igitur qui ædificare vult contra quàm ei denuntiatum sit, vel remissionem impetrare debet, vel satisdare de opere demoliendo, si iudicatum fuerit iustam nuntiationem esse: quo casu etsi remissio quoque possit fieri, non tamen est necessaria, vt ait *l. 1. §. 1. D. de remiss.* id est, superuacua est remissio. Quis verò nuntiandi ius habeat, iis deinde verbis in eadem lege proponitur, Ius habet opus nouum nuntiandi, qui aut dominium, aut seruitutem habet: quod latius explicatur in *l. de pupillo. §. sextus. D. de noui oper. nunt.* Emphyteuticario, & superficiario, & creditori pignoratitio ius est nuntiandi nouum opus: habent enim & rei & seruitutum vtilem vindicationem, *l. in prouinciali. §. penult. l. creditori. D. de noui oper. nuntiat.* Sed de fructuario dubitari potest, an æquè ius ei competat nuntiandi nouum opus. Tradit autem ex Iuliano Vlpianus in *l. 1. D. de remiss.* fructuario vtilem vindicationem seruitutum dari. quod Iulianus quidem *libro 49. Digestorum* scripsit, vt apparet ex *l. 2. D. de noui oper. nuntiat.* cuius ab Vlpiano integra verba referuntur in *d. l. 1.* Referuntur, inquam, non etiam probantur: nam obtinuit aliorum sententia, existimantium fructuario non dari vindicationem seruitutum, & meritò: nam fructuarius fundi vindicationem nõ habet. Absurdum autem est cui non das fundi vindicationem, ei iuris fundo debiti vindicationem dare. Puto tamen Iulianum ideò vindicationem seruitutum dedisse fructuario, quod possit is vti seruitutibus fructuario fundo debitis. Ceterùm alii vsusfructus vindicationem arbitrantur sufficere, neque seruitutum ei dant vindicationem &, vt est in *l. 1. D. si vsusfru. pet.* Marcellus apud Iulianum, id est, in notis Iuliani, Labeonis & Neruæ, non Iuliani sententiam probat, existimantium seruitutes eum vindicare non posse. Sed cùm ex Iuliani sententia ius fructuario sit vindicandarum seruitutum, cõsequens est ei etiam ius esse vicino nuntiandi noui operis, idque traditur in *dict. l. 1. §. item Iuliano.* Ex aliorum autem sententia quæ obtinuit, fructuario non licet nuntiare nouum opus, nisi proprietarii nomine. *l. 1. §. vlt. D. de noui ope. nunt.* Rursus ex Iuliani sententia, si fructuarius nuntiauerit vicino nouum opus, remissio inutilis est, sic enim legendum est in *d. l. 1. de remissio.* & ex principiis quæ nos initio posuimus hoc ita necessariò consequitur. Nam vbi nuntiatio tenet, inutilis est remissio: Contrà, vbi nuntiatio non tenet, remissio est vtilis, ideoque si fructuarius non vicino, sed domino nuntiauerit nouum opus, quia hæc nuntiatio non tenet, remissio vtilis est. atque ita etiam *dict. l. 1. de remissio.* castigari debet. Denique hæc duo verba, *Vtilis & Inutilis*, in ea lege, aut locum inter se commutent necesse est, aut certè nulla est scientia, nulla disciplina iuris. & hæc quidem sunt ex Iuliani sententia. Ex aliorum sententia, siue domino seu vicino fructuarius nũtiauerit nouum opus, vtroq; casu remissio est vtilis, quandoquidem ex eorum sententia nuntiatio non tenet. Tollendum est etiam aliud mendũ ex l. 1. D. de remissionibus. *Ei quoque*, inquit, *qui pignori fundum acceperit, scribit Iulianus non esse iniquum detentionem seruitutis dari.* Id verò Iulianus eodem *lib. 49. Digestorum* scripsit, id est, in *l. ei qui pignori. D. de seruitutib.* ea qua luce clarius apparet in *l. 1. de remissio.* pro *Detentionem* legendum esse *Petitionem*. Nam & seruitutes detineri non dicuntur, cùm detinere factum significet. Item quia ita ait, *Ei quoque*, necesse est, vt eius hæc fuerit sententia, non tantùm fructuario, sed etiam creditori à Iuliano vindicationem seruitutum dati. Sed hoc in creditore quidem obtinuit: in fructuario explosa est Iuliani sententia.

Explicatio l. Qui viam. D. de no. oper. nuntiat.

CAP. XVII.

Magna est quæstio, quid sit quod traditur in *l. qui viam. D. de no. oper. nuntiat.* ex eodem Iuliani libro, ex quo capite superiores explicatæ Iuliani sententiæ desumptæ sunt, eum qui viam habet, in via ædificanti nuntiare nouum opus nõ posse, viã vindicare posse. Quæstionis causa hæc est, quoniam ei qui seruitutem habet, ius est nuntiandi *l. 1. §. ius. D. de remissio.* Et in ea quidem explicanda certatim Doctores nostri pungunt se suis acuminibus, & planè certi quod adferant nihil habent: quinimmò propalàm ex eis quidam coguntur τὸ ἐν ἀρχῇ αἰτεῖσθαι, vt Aristotelis verbo vtar, dum quæ probari non posse intelligunt, sibi dari & concedi nulla ratione adducta postulant. Ego, vt quæ sit eius quæstionis ratio intelligatur, hæc omnia quæ sequuntur, esse repetenda censeo: vt si quid socius faciat in fundo communi, alteri socio ius non est nuntiandi nouum opus, *l. in prouinciali. §. 1. D. de noui oper. nuntiat.* quod neque cum socio socius rectè agat ei non esse ius ædificare, *l. in re communi. D. de ser. præd. vrb.* vt item si quid faciat in fundo fructuario dominus, noui operis nuntiatio nec ex Iuliani quidem sententia fructuario datur, quòd scilicet is aduersus dominum agere non possit, ius ei non esse inuito se ædificare, *l. 2. D. de no. oper. nunti.* necesse est cùm Iulianus de ceteris idem scripserit, quibus aliqua seruitus debetur. *l. 1. § penult. D. de remiss.* vt etiam is, qui viam habet in fundo alieno, domino in via ædificanti non possit nouum opus nuntiare: nam nec ita ei cessa est seruitus, vt rectè possit intendere ius domino non esse inuito eo ædificare, sed viam quæ cessa est, vindicare non prohibetur. Idemque pari ratione dicendum est de eo, qui iter, actum, aquæductum in alieno fundo habet: Nam is etiam cum domino agere ita non potest, ius illi ædificandi non esse. Huic est similis ille, cui cessum stillicidii recipiendi ius est: Nam hoc etiam inuito ædificare dominus potest, neq; actio huic vlla datur per quã intendat ius non esse vicino ædificandi, sed ius tamen immittendi stillicidii sibi esse potest intendere, *l. si eo loco. D. si ser. vindic.* vbi & in hanc sententiam Iulianus auctor laudatur. Hęc ergo iura qui habent, ius denuntiandi domino in suo ædificanti non habent, sed seruitutem vindicare possunt. Longè ab illis diuersi sunt hi, quibus cessum est ius altiùs non tollendi, vel ne prospectui officiatur, vel ne luminibus officiatur *l. inter. D. de ser. præd. vrb. l. de pupillo. §. Sextus. l. non solum. in princ. D. de non. oper. nuntiat.* vel etiam hi, quibus oneris ferendi seruitus cessa est. *l. etsi fortè. §. vlt. D. si ser. vindic.* nam & ab inferiore vicino, id est, qui depressas ædes habere cogatur, superiori vicino oneris ferendi seruitus debetur. *l. harum & l. proxim. in princ. D. eodem titul.* Hæc igitur iura qui habent, rectè intendunt ius non esse vicino altiùs ædificandi, atque ob eam causam rectè altiùs contra seruitutem ædificanti nouum opus nuntiant. Et in summa, non aliis seruitutem habentibus aduersus dominum prædii seruientis noui operis nuntiatio competit, quàm quibus eo iure licet intendere ius domino non esse in suo ædificandi: quod mihi satis perspicuum videtur.

De S.C. Silaniano, & aliis quibusdam Senatusconsultis ad familiæ quæstionem pertinentibus.

CAP. XVIII.

Diu multumque dubitaui de S.C. Silaniano quo tempore factum sit. Ac initio quidem sub D. Marco factum id esse dicere annisus sum, propterea quòd in *l. penult. C. de his quib. vt indign.* mentio fit orationis D. Marci pertinentis ad S.C. Silanianum. Existimabam enim post orationem D. Marci secutum esse S.C. Silanianum, quòd certò scirem Orationes principum statim Senatusconsultis confirmari solitas fuisse: quinimmò interdum id etiam in orationibus disertè addi, vt Senatusconsulta eas consequantur, quemadmodum & in edictis. vt in illo edicto de Christianis, quod apud Iustinum extat in *Apolo. 2.* in hæc verba, τοῦτο δὲ καὶ τῆς συγκλήτου δόγμα γενέσθαι βούλομαι. Sed quia *l. penul.* eam ait orationem factam esse circa S.C. Silanianum, facilè ab ea me sententia dimoueri sum passus, quandoquidem ex eis verbis apparet euidenter oratione D. Marci prius fuisse Silanianum Senatusconsultum. Nunc autem esse verissimum arbitror quod mihi P. Faber indicauit, in omnia virtutum exempla genitus adolescens, nempe factum id quo de quærimus, fuisse D. Augusti temporibus, Dolabella & Silano Coss. cuius rei mihi rationem argumentum præbuit ex *l. in cognitione. D. de S.C. Silania.* vt

non

non potuerim non ei confestim assentiri. Est verò argumentum huiusmodi. Senatusconsultum de quo agitur in *l. in cognitione*, posterius fuit Senatusconsulto Silaniano. Nam eo S. C. accusationi, quæ infertur heredibus, propterea quod contra S.C. Silanianum ante seruorum quæstionem tabulas eius aperuerunt, qui à familia necatus esse dicitur, quinquennii præscriptio definita est. Id verò factum fuit Augusti temporibus, Lepido & Tauro Coss. Simile igitur vero est, præcedenti anno, id est, Dolabella & Silano Coss. factum Senatusconsultum Silanianum. Quod mihi certè vti dixi verissimum videtur. Fuit & postea de quæstione familiæ factum aliud Senatusconsultum Nerone A. II. & Pisone Coss. vt auctor est Cornelius Tacitus *lib. 13. & 14.* quod Pisonianũ dicitur in l. 8. S. C. Pisoniano. de Senatusc. Silan. & Neronianum à Paulo *lib. 3. Sent.* Putem & hoc S. C. Claudianũ appellari in *tit. de Senatusconsulto Silaniano & Claudiano*: neque nouum est vt Neroniana S. C. dicantur Claudiana. Ceterùm fuit etiam de quæstione familiæ factum S. C. aliud sub D. Marco, vt indicat ea *l. pen. C. de his quib. vt indig.* neque rem eam Adrianus prætermisit, vt Spartianus auctor est, adeò fuit Imperatoribus curæ dominorum securitas.

Emendata l. 2. C. de de pascuis publicis, & priuatis.

CAP. XIX.

LEx est Honorii & Arcadii ad Simplicium magistrum militum in hunc modum scripta in l. 2. C. de pascuis pub. & priu. *Insignis auctoritas tua hac condicione a publicis pratis ac amœnis pascuis animalia militum prohiberi præcipiat:* sic autem vulgò scripta est. Ceterùm veteres libri sic habent. *A publicis pratis ab amœnis animalia militum prohiberi præcipiat.* Quo inspecto statim in animum subiit mihi sic eum locum restitui oportere, *A publicis pratis Apamenis*, vt intelligantur prata Apamæna Syriæ, quæ his etiam verbis Strabo celebrauit in *lib. 16.* ἡ δ' Ἀπάμεια καὶ πόλιν ἔχει τὸ πλέον εὐερκῆ. λόφος γὰρ ἐστιν ἐν πεδίῳ κοίλῳ τετειχισμένος καλῶς, ὃν ποιεῖ χερρονησίζοντα ὁ Ὀρόντης καὶ λίμνη περικειμένη μεγάλη & ἕλη πλατέα, λειμῶνάς τε βουβότους καὶ ἱπποβότους διαχεομένους ὑπερβάλλοντας τὸ μέγεθος. Constituitur autem ab Arcadio Honorio in ea lege, vt ne publica prata Apamæna, vel & Antiochenorum priuata prata militum animalia depascantur. Quia igitur Apamæns Antiocheni iunguntur, & Antiochiam Syriæ metropolim esse constat, vti Dion, & Spartianus *in Adriano* scribunt, ex eo apparet non de Apamæa Bithyniæ, sed de Apamæa Syriæ in ea lege tractari. Apamæa Bithyniæ, colonia fuit Romanorũ, de qua in *l. 1. D. de censib. l. vlt. C. de diu. prad.* Plinius lib. 5. cap. vlt. *Intus*, inquit, *in Bithynia colonia Apamea.* Strab. *lib. 12.* οἱ δ' Ἀπαμεῖς ἀποικίαν ἐδέξαντο Ῥωμαίων.

Explicata altera eorundem Imperatorum constitutio ad Pasiphilum scripta, quæ ab Triboniano in varias partes scissa est.

CAP. XX.

EX vna constitutione Arcadii & Honorii ad Pasiphilum desumpta est *l. penult. C. de accusat. l. momentaria. C. Vnde vi. l. 1. C. de abig.* quas ipse isto capite coniungere, ac etiam explicare institui. Certi iuris est inscriptionem libelli accusatorem exigi, qua scilicet cuius criminis alium reum deferat, ipse profiteatur: & subscriptionem, qua se id se professum esse, ac reum à se peractum iri declaret. *l. libellorum. l. si cui crimen. D. de accusat.* idque io hoc inuentum est, vt accusatorem, si non vinceret, vinciret hæc subscripoo, & temeritatis coargueret, atque ita vti ne quis temerè ad accusationem adsiliret. Hæc enim subscriptio ipsa vi accusatorem in talionis pœnam obligat. Symmachus *libr. 1. Epistol.* Quid habeat condicionis inscriptio, nostis præ ceteris, inquit. Prouisum est enim, ne quis temerè in alieni capitis discrimen irrueret, nisi se idem prius pœnæ sponsione vinciret. Ideóque in l. penult. C. de accusat. *Impp. Arcadius & Honorius, In causis*, inquiunt, *criminalibus dignum est, vt inscriptiones proponantur: quæ magnitudinem videlicet sceleris temporísque designent, vt alterutram partem digna legum tenere possit austeritas. Alterutram*, inquit, *partem*, id est, vel accusatorem, vel reum: Accusatorem, si fefellerit: Reum, si accusator vera detulerit. *l. non prius. Cod. de calumn.* Eõam illud additur in *l. penult.* officiales siue executores, quorum interuentu lites instruuntur & introducuntur, quinque librarum auri multam sustinere, si opera eorum accusatio non subscripta in secretarium præsidis introducta fuerit. Hæc est sententia *l. penult.* cuius duo veluti vitia ponuntur in *l. momentaria. C. vnde vi. & l. 1. C. de abigeis.* De *l. momentaria*, primò videamus. Momentaria possessio, siue momenti beneficium, est celeris reformatio, & restitutio possessionis per vim vel alio modo ablatæ aut interpellatæ. Postulatur autem possessio momentaria per interdictum, vel actionem ex causa interdicti, ab eo qui possessione, vi, aut dolo, aut metu, aut iniquo iudicio spoliatus est. & quia statim ea sine vlla cũctatione spoliato restituenda est, dilata dominii quæstione, ideò dicitur momentaria: idque Isidorus *lib. 5. Etymol.* his verbis notat rectissimè, *Momentum*, inquit, *dictum est a temporis breuitate, vt quam citè quàm statim saluo negotio reformetur, nec in vllam moram produci debeat. quod repetitur.* Potest autem momenti beneficium per quamcumque personam postulari, etiam per seruum. *l. vlt. C. qui legit. pers. in iud. hab. l. 1. C. si per vim vel alio modo abs. poss. l. 4. C. Theod. Vnde vi.* & postulatur ab eius loci iudice, in quo status possessionis perturbatus est. *l. 1. C. vbi de poss. agi oport.* Est verò vsque adeò celeris hæc reformatio (sic enim appellatur in *l. si coloni. C. de agricol. & censit.*) vt ne eam appellatio remorari possit. *l. 1. C. Si de momentar. poss.* Symmachus libr. 1. Epistol. *In causis* inquit, *quibus momenti reformatio postulatur, appellationes recipi non oportet.* Quibus cognitis, nunc verba & sententiam *l. momentaria* exponamus. *Momentarie*, inquiunt, *possessionis interdictum, quod non semper ad vim publicam pertinet vel priuatam, mox audiri, interdum etiam sine inscriptione meretur.* Vis est publicum crimen ex lege Iulia. Est autem ipsa vel publica vel priuata. Ceterùm non semper ad vim interdictum siue actio momenti pertinet, quia non per vim tantùm, sed & alio modo perturbari potest aliena possessio, vt apparet ex titul. *Si per vim vel alio modo*, &c. Hæc autem actio ad omnes perturbatæ ac peruersæ possessionis casus pertinet. Igitur non semper ad vim pertinet. Deniq; non semper in actione momenti huius publici criminis quæstio vertitur, atque adeò non semper de momento quæritur cum inscriptione, & id quidem expediri mox oportere lex etiam ait, obseruatis videlicet omnibus momentis, neque tempore vllo prætermisso reformandæ ac redintegrandæ possessionis: & hinc est momentariæ, vt suprà diximus, possessioni nomen. Sequitur l. 1. de abigeis, *Abacti*, inquiunt, *animalis accusatio, non solum cum inscriptionibus, sed etiam sine ea obseruatione proponitur.* Abigei vel vt fures coercentur, vel propriè vt Abactores, id quod ex abactorum animalium quantitate discernitur. Nam vt fures coercentur hi, qui suem vnum, duos, tres, veruecem aut capram, vnam, duas, tres abigunt: vt abactores, qui sues quinque aut quatuor, capras decem, oues totidem, *l. 1. l. vlt. D. de abigeis. l. aut facta. §. quantitas. D. de pœnis.* At non tantùm quantitate, sed etiam id ex studio atque arte abigendi cognoscimus, vtrùm abigeum, quasi furem, an proprio iure quasi abactorem puniri oporteat: Nam qui studiosè vnum equum aut bouem abduxerit, abigeus est: qui casu, fur. *l. 1. D. de abigeis.* & ideò rectè Iustin. in *Nouel. de nupt.* τῶν ἀπελατῶν eos appellatione contineri ait, οἳ δὴ φανερῶς ἀλλοτρίων ἐφάπτονται ὑποζυγίων ἢ βοσκημάτων, καὶ ταῦτα μανδρῶν ἐπιβάντες. Ceterùm, vt fures tenentur ciuili actione in duplum vel quadruplum, quo casu sine inscriptione agitur: vt abactores cessante actione ciuili extra ordinem accusantur, quo casu necessaria est inscriptio: & hoc est quod ait *l. 1. C. de abig.* Abacti animalis accusationem, id est, causam vel actionem non solùm cum inscriptione, sed etiam sine inscriptione proponi, vtpute cùm quis vnum dumtaxat suem abegit, quo casu ciuili actione quasi fur tenetur, nec propriè videtur in abigeatus extraordinarium crimen incidisse. Restat, vt cùm ista constitutio Arcadii & Honorii ad Pasiphilum extet indiuisa in *l. causas. C. Theod. de iurisd.* valde tamen deprauata & corrupta, eam, vti à nobis restituta est, proponamus. quò etiam inde appareat quemadmodum ex ea tres illas leges Tribonianus effecerit. Verba igitur Constitutionis hæc sunt,

IMPP. ARCADIVS ET HONORIVS AA. Pasiphilo suo S.

*Causas plurimi de fugacibus seruis, aut manifesto furto, aut non manifesto, derepti etiam animalis, serui vel res mobilis instituentes, vel vi bonorum raptorum, * paruum etiam terræ, * finis & paruula casa sub specie criminis tuum pulsant iudicium. Momentariæ etiam possessionis interdictum, quod non semper ad vim publicam pertinet vel priuatam, vt mox audiri interdum etiam sine inscriptione mereatur, abacti etiam animalis causa proponitur. Cùm igitur de his rebus paruis ac minimis tua sit iniuria potestatis iudicare, decretum est, ea tantùm causas criminales a synceritate tua audiri, quas dignus & meritus earum horror inscriptionis impleuerit, qua magni-*

tudinem videlicet criminis temporisq; designat: & quæ sequuntur. A Subscriptio autem hæc est, quæ sic etiam restitui debet in illis tribus legibus Codicis Iustiniani: DAT. VIII. ID. IANVA. MEDIOLANI, OLYBRIO ET PROBINO COSS.

*parnula. *finium.

Explicatæ duæ leges ex antiqua iurisiurandi formula.

CAP. XXI.

PLacet etiam hoc loco quidpiam de iureiurando aspergere, ac tentare, an in *l. 2. §. quod obseruari. D. de iureiur. propt. calum.* in illo loco, *Ex eo quod ex animi sui sese ita iurent*, rectius ita legi possit, *Ex animi sui sententia*: vt sumptum id ex vulgari formula iurisiurandi esse videatur: Tit. Liu. lib. 22. *Ex mei animi sententia iuro, vt ego Remp. non deseram, neque alium ciuem deserere patiar.* M. Tul. in Acad. quæstio. *Quam rationem maiorum etiam comprobat diligentia, qui primum iurare ex sui animi sententia quemque voluerunt, deinde ita teneri si sciens falleret.* Idem 3. Off. *Quod ex animi tui sententia iuraris, sicut verbis concipitur more nostro.* Id quod etiam Gellius indicat in *lib. 4. cap. vltim.* Ceterùm, *Ex animi sui sententia*, idem est ferè quod Ex conscientia & syncera fide, vt & in rescripto quodam Adriani, *Ex sententia animi tui te æstimare oportet. l. 3. §. eiusdem. D. de test.* Est etiam ex vetere iurisiurandi formula & obligatione illud explicandum, quod ait *l. qui iurasse. D. de iureiuran.* pupillum ideò peierare non videri, quòd sciens fallere non videatur. Nam is demum periurii reus est, qui sciens fefellit, vt ex M. Tullio iam antè demonstratum est: & hæc sollemnia etiam erant iurisiurandi verba, SI SCIENS FALLO, ME DIESPITER, SALVA VRBEQVE ARCEQVE, BONIS EIICIAT, VT EGO NVNC LAPIDEM: auctore Sex. Pompeio, & Plauto in *Aulularia*. quod omnium rectissimè sic Polybius exposuit in *lib. 3. histor.* ὀμνύειν δὲ δεῖ τὸν ὅρκον τοῦτον, τὸ μὲν παλαιὸν Δία λίθον, ὅτι δὲ τοῦτο τὸν Ἄρην καὶ τὸν Ἐνυάλιον. ἔστι δὲ τὸ Δία λίθον, τοιοῦτον· λαβὼν εἰς τὴν χεῖρα λίθον ὁ ποιούμενος τὰ ὅρκια περὶ τῶν συνθηκῶν, ἐπειδὰν ὀμόσῃ δημοσίᾳ πίστει, λέγει τάδε, εὐορκοῦντι μέν μοι εἴη τἀγαθά· εἰ δ' ἄλλως διανοηθείην τι ἢ πράξαιμι, πάντων τῶν ἄλλων σωζομένων ἐν ταῖς ἰδίαις πατρίσιν, ἐν τοῖς ἰδίοις νόμοις, ἐπὶ τῶν ἰδίων βίων, ἱερῶν, τάφων, ἐγὼ μόνος ἐκπέσοιμι οὕτως ὡς ὅδε λίθος νῦν· καὶ ταῦτ' εἰπὼν ῥίπτει τὸν λίθον ἐκ τῆς χειρός. Et hi quidem duo loci sunt, quos ex vetere iurisiurandi formula nos explicaturos esse in huius capitis inscriptione promisimus.

Indicatus notarum ab Triboniano non perceptarum error in l. in illa stipulatione. D. de verb. obligatio.

CAP. XXII.

IN notis ad Institutiones Dn. Iustiniani, & ad titulos Vlpiani multos errores indicauimus creatos ex notis quibus libri iuris auctorum perscripti erant. Nam etsi summam in eis explanandis diligentiam Tribonianus posuerit, valde tamen in plerisque hallucinatus est. Libet hoc loco & alium indicare. Paulus in l. in illa stipulatione. D. de verbor. obligat. *In illa stipulatione* inquit, SI KALENDIS STICHVM NON DEDERIS, X. DARE SPONDES? *mortuo homine quæritur, an statim ante Kalend. agi possit, Sabinus, Proculus expectandum diem actori putant. quod est verius: tota enim obligatio sub condicione & in diem collata est, & licet ad condicionem committi videatur, dies tamen superest.* Quidam codices habent, *Et licet ante condicionem*, Quidam, *Et licet a condicione.* Ego Florentinam lectionem proposui, cui par est veterum librorum scriptura. Ex ea verò etiam cùm ἄλλ' ἐπιεικῶς Paulus ita scripsisset A. D. CONDICIO, Tribonianum notas pro non notis accepisse coniecturam duxi, atque ideò ita scripsisse, *Et licet ad condicionem committi videatur, dies tamen superest*: quod potius tamen ita explanari debuit, *Et licet Ante diem condicio committi videatur, dies tamen superest*: Cõstat enim veteres, verba hæc *Ante diem*, his designasse literis A. D. ex quibus non interpunctis, *Ad* particula conflatur. idque apparet ex Varrone in *lib. 1. de re rust. cap. 28.* & ex Valerio Probo, qui has notas A. D. P. sic interpretatur, Ante diem pridie. Sensus igitur *l. in illa.* hic erit: Licet antequam Kalendæ existant, condicio committi videatur, vtpote cùm Stichus intra Kalendas vita functus sit, adhuc tamen dies superest, nec ante eum diem ex stipulatu x. peti possunt. Alioquin eis profectò verbis nulla est idonea subiecta sententia: idque mihi sic videtur.

Explicatio, & emendatio l. 3. D. de ser. leg.

CAP. XXIII.

MÆuio fundum Tusculanum do lego, & ad eum fundum viam per fundum Sempronianum. Titio eundem fundum do lego, Mæuius & Titius re coniuncti sunt. vtroque concurrente, via cedi Mæuio non potest, quoniam pro parte adquiri via non potest, *l. pro parte. D. de seru.* Si tamen non concurrat Titius, solusque Mæuius fundi legatum agnoscat, viæ legatum valet, quia sic via pro solido adquiritur. & hoc scribit Marcellus in *l. 3. D. de ser. leg.* Hæc deinde Marcellus proponit, soli Mæuio fundum legaui sub condicione, viam purè: Pendente condicione dies legati cessit, sed inutiliter: quãdoquidem adquirere viam non potest qui fundum nondum adquisiuit: purum autem viæ legatum suspendi non potest, & expectare fundi legati condicionem. Aut enim pura legata statim existunt ab adita hereditate, aut nunquam. *l. vltim. D. commun. præd.* Idemque est, vt in eodem loco Marcellus ostendit, si vni partem fundi purè, alteri partem alteram sub condicione, & viam purè legauerit: Nam pendente condicione cedens legatæ seruitutis dies inutiliter cedit propterea quòd vni ex legatariis, cui purè pars fundi relicta est, pro ea parte adquiri via non potest. Eadem species poni potest in vno legatario: Quamuis autem ex alio tempore cedat puri legati dies, quod ad transmissionem attinet, in hoc tamen proposito cedere diem legati ab adita hereditate intelligimus: idque apertè indicat *l. vlt. § vlt. D. commun. præd.* Cedere enim, est incipere deberi: Non est verò qui legata debeat antè aditam hereditatem. Sequitur apud Marcellum huiusmodi tractatus, Vni ex sociis fundi communis viam si per suum fundum aliquis legauerit, & item alteri, & vtriq; purè, adita hereditate via fundo communi adquiritur: Legati enim dies vtiliter cedit. Quòd si vni ex sociis purè, alteri sub condicione viam legauerit, & pendente condicione dies cesserit, procul dubio inutiliter cedit: quoniam adquiri via pro parte non potest, & ideò viæ legatum extinguitur. Verba Marcelli hæc sunt, *Vt responsum est, cum alteri ex vicinis qui fundum communem habebant, viam sub condicione, alteri purè legasset, pendente condicione decessisset.* Vbi pro *decessisset*, emendandum esse asseuero, *dies cessisset*: vt enim in superiore casu, dies pendente cõdicione cessit, ita & hoc casu diem ponit cessisse pendente condicione: atque ideò efficitur, vt inutiliter dies vtroque casu cedat. Quinimò sic rursus affirmo legendum esse, *Alteri purè legasset, & pendente condicione dies cessisset.* Quòd si legas *Decessisset*, atque ita testatorem pendente condicione ponas decessisse, non statim eo efficies, vt viæ legatum intereat, nisi prius adierit heres, quàm extitisset condicio, quandoquidem non à morte testatoris, sed ab adita hereditate seruitutes legatæ cedũt, vt iam antè demonstraui ex *l. vlt. D. commun. præd.* & ita censeo.

Defensa communis lectio in l. iurisgentium. §. & generaliter. D. de pact. & restituta in l. si vnus. §. pacta. eodem titul. & l. penult. C. Ne de sta. defunct.

CAP. XXIIII.

AIt Vlpianus in l. iurisgentium. D. de pactis. *Et generaliter quotiens pactum a iure communi remotum est, seruari hoc non oportet, nec legari, nec iusiurandum de hoc adactum, ne quis agat seruandum, Marcellus lib. 2. Digestorum scribit.* Ita in Florentinis & in scriptis Codicibus legitur. Ita Constantinus legit Græcus interpres *lib. 1. Ep. to.* cuius hæc verba sunt, περὶ τὰ κοινὰ δίκαια συμφωνῶν οὐκ ἔξεστιν, οὐδὲ κρατεῖται, καὶ ἐάν τις ὀμόσῃ ὅτι τις τοῦτο μὴ ἐνάγοι ἐν ὕβρει. Verùm annus est ferè quartus ex quo me nobilissimi fratres, & omnibus ingenuis artibus, magnis nunc etiam & multis Reipublicæ honoribus præclare gerendis ornatissimi, Nicolaus & Gulielmus Chesnaii admonuerunt, ita potius plerisque videri legendum esse in eo Vlpiani loco, *Et generaliter quotiens pactum a iure communi remotum est seruari hoc non oportet, nec legatum, nec iusiurandum de hoc adactum, ne quis agat seruandum, Marcellus lib. 2. Digestorum scribit.* Quod etsi non existimabam fore vt obtineret atque probaretur, tamen quia iam hæc opinio mentes complurium peruasit, vt existiment ita prorsus eum locum esse corrigendum, hoc in loco faciendum visum est, vt meã sententiam ostenderem, & illam, quod in me quidem esset opinionẽ amolirer. Vetus lectio, vt initio demonstraui, & Latinorum & Græcorum librorum auctoritate confirmatur. Sententia etiam loci eius ita rectè constat, vt contra ius commune veluti ne quis furti agat vel iniuriarum si feceris, neque pactum valeat, neque legatum, neque iusiurandum, neq; stipulatio: præsertim cùm hoc ipsum de legato & iureiurando coniunctim tradatur in *l. si quis inquilinos. §. penult. & §. vltim. D. de leg. libr. 1.* Itaque non video cur veterem lectionem immutandam esse censeant. Eo autem in loco pactum iure communi remotum

tum est, quod cōtra leges factum est, contra ius commune, contra Rempub. &, vt Constantinus vertit, *παρὰ τὰ κοινὰ νόμιμα*. & ideò apud Paulum in §. *pacta. l. si vnus. D. de pact* (in quo eadem de re tractatur) vbi sic legitur, *Et in summa, si pactum conuentum a re priuata remotum sit, non est seruandum*, sic felicius forsitan ea verba emendabimus: *Et in summa si pactum conuentum à re publica remotum sit*. Vlpianus dixit. *Et generaliter*: Paulus, *Et in summa*. Vlpianus, *Remotum a iure communi*: Paulus, *remotum a republica*, id est, contrarium rei publicę. Nam si pactum rei dumtaxat priuatæ sit contrarium, proculdubio seruandum est. Putem notas, vel vt Iustiniani verbo vtar, *sigla*, id est, paruæ signa siue sigilla, hunc etiam errorem attulisse, nempe illa, *repub.* quibus nunc indem frequentissimè vtimur. Et ausim ex eadem causa dicere mendum esse conflatum in *l. pen. C. ne de sta. def.* ibi, *Apud procuratorem Republica*. lego enim, *Apud procuratorem rei priuata*, cùm sit hæc propria Rationalis appellatio.

Emendatus locus in l. contra. C. de re militari.
Cap. XXV.

HOc deinceps mihi loco est in animo vitiosam *l. contra. C. de re milita.* ab ingenti mendo vindicare. Verba legis hæc sunt, *Contra publicam vtilitatem nolumus a numeris ad alios numeros milites nostros transferre Sciant igitur comites vel duces, quibus regenda militia cura commissa est, non solum comitatensibus ac palatinis numeris ad alios numeros milites transferre non licere, sed ne ipsis quidem, seu de comitatensibus, seu de castris riparensibus castrensianis, ceterisq́, enisquā eorum transferenda militem copiam attributam, nisi hoc Augusta maiestas p. vtilitatis gratia fieri iusserit.* Quæ legis verò sit sententia, satis est perspicuum. Id enim tota lege apertè agitur, vt ne milites à numeris iniussu principis ad alios numeros trāsferantur. Sed quę legiones comitatēses ac palatinæ sint, dubitari potest. Sacer comitatus ibi est, vbi princeps. *l. milites. §. ignominiosa. D. de re milita.* adhibita *l. 2. §. ignominia. D. de his qui not. infam.* quod & de Roma sic scribit Herodia. *lib. 1. ἐκεῖ τε ἡ Ῥώμη ὅπου ποτ' ἂν ὁ βασιλεὺς ᾖ.* Comitatenses igitur legiones, aut vexillariones, in comitatu sunt principis: idq, indicat *l. nemo. C. de re milit.* Palatinę, Palatio principis deputatæ sunt. Legiones etiam fuere pseudocomitatenses (vt constat ex Notitia Romani imperii, non ita dudum luci reddita ab Sig. Gelenio viro eruditissimo) sic, vt opinor, dictæ, quod specie ipsa & ordine Comitatenses ementirentur. Fuerunt & legiones aliæ quæ Riparienses dictæ sunt, vt apparet ex eadem Notitia, quòd riparum castris essent deputatæ: ac etiam inde Rheni, Istri, Mosæ, Mosellæ accolæ. Ripuarii, eorumque leges, Ripuariorum siue Ribuariorum leges dictæ sunt, latæ ab Theodorico Francorum rege: quæ in Cōstitutionibus Caroli Magni leges Ripuarienses appellantur. Inde & Noricum aliud mediterraneum, aliud ripense siue ripariense. Pannonia secunda mediterranea, Pannonia secunda ripensis vel npariensis: Dacia mediterranea, Dacia ripensis, in *Nouel.* 131. & in Notitia Romani imperii, & *l. 4. Cod. de metal.* Hęc efficiunt vt non verear sic in *l. contra.* esse legendum confirmare, *Sed ne ipsis quidem Pseudocomitatensibus legionibus, seu de castris riparensibus castrensianis*: vt sit sensus, Non tantùm ex comitatensibus vel palatinis numeris, sed nec ē pseudocomitatensibus quidem ipsis aut ripatensibus ad alios numeros, absq, principis nutu, transferri posse milites. Erroris causa in euidenti est: cùm enim non intelligeret librarius quid sibi vellet, *Pseudocomitatensibus*, & subsequerentur hæc verba, *Seu de castris riparensibus*, eam statim lectionem damnandam esse censuit, & scribendum ita, *Seu de comitatensibus*. At credo me veterē, germanamq; lectionem restituisse.

Ex veteribus libris emendata l. cùm appellatio. C. de appell.
Cap. XXVI.

FActurus ne sim rem gratam studiosis, si quamuis ad ciuile ius id proprie non pertineat, exposuerim vti ex veteribus libris prouinciæ vnius Thraciatum appellatiu restituenda sit, in *l. cum appellatio C. de appell.* addubito: Hæc enim his qui iuri student, alia sint, quàm qua ego me potissimum ad id ediscendum ac deinde docendum etiam contuli fortasse non admodum placent. Sed sequar hac in re tamen animi mei sententiam, & quod non omnino esse negligēdum iudico, his mandabo literis. In ea igitur lege, quo in loco vulgo legitur *Hæmum montem*, veteres libri habent *Hæmimontum*, quam prouinciæ appellationem, licet illa quoque recta sit, non esse improbandam indicat Notitia Romani imperii, vbi de prouinciis Thraciarum agitur: & Marcellinus *lib.* 26. Si, inquit, porro relicta adiumenta Valenti laturus festinare ad Hæmimontum cogeretur. vnde etiam emendari locus Hilarii potest in lib. *de synodis aduersus Arrianos*, in quo is auctor prouincias Orientis recenset, ex quibus in Sardica sanctā synodus cōgregata fuit. Ibi enim pro *Eminonte*, vel vt alii adscripserunt, *Eminunto*, legendum reor *Aemimonto*: præsertim cum eam prouinciam Europæ ac Thraciæ coniungat Hilarius. atque ita in *l. cum appellatio.* antiquam lectionem damnādam esse non censeo.

Emendata l. Seia. D. de instructo vel instrum. lega.
Cap. XXVII.

APud Scæuolam in *l. Seia. D. de instr. vel instr. leg.* huiusmodi proponitur species, Paterf. Seię ex parte heredi instituté prælegauit fundum instructum cum suis villicis & reliquis colonorum. Reliqua colonorum sunt ea, quæ coloni ex pretio conductionis reliquati sunt, *d. l. Seia. §. liberto. & § prædia.* Plinius lib. 3. Epist. *Possessor*, inquit, *prior sæpius vendidit pignora, & dum reliqua colonorum minuit ad tempus, vires in posterum exhausit.* Idem paterf. in codicillis ita scripsit, Postea mihi venit in mentem Seiæ fvndos, qvos reliqvi, ita vt svnt instrvcti rvstico instrvmento svpellectile, pecore et villicis cvm reliqvis colonorvm et apotheca habere volo. Quæstionis est, quid legato contineatur. Si scripturam testamenti spectes, plenum est legatum: Instructum namque fundum legauit. qua appellatione non ea tantum quæ in codicillis recensuit, continentur, sed etiam quæ ipse illic habuit vsus sui quotidiani gratia. *l. quæsitum. §. sed si fundus. eod. tit.* Sed melius est dicere non amplius deberi, quàm instructi appellatione in codicillis, quod scilicet in testamento id obliuione prętermisisset, contineri se velle ostendisset. atque ita respondit Scæuola. Ceterùm verba responsi vno in loco, nisi me fallo, deformata sunt. Ait Scæuola, *Respondit testamento quidem vt proponeretur Seiæ insuper fundum legatum.* Lego. *Testamento quidem vt proponeretur Seia instructum fundum legatum*: vt rectè statim subsequatur, *Verum non amplius deberi, quàm in codicillis instructi appellatione contineri se velle ostendisset.* Alioquin, quid illic facit *insuper*?

Alius in eodem titu. locus, qui non videtur esse integer adnotatus.
Cap. XXVIII.

VLpianus in *l. quæsitum. §. idem respondit. D. de instru. vel instru. leg.* ex Papiniani responsis, *Domo*, inquit, *per fideicommissum relicta cum supellectili Claudio Hieroniano clarissimo viro ab Vmbrio Primo, & mensas, & ceteram supellectilem, quam in hortis paterfa. in proconsulatum profecturus contulerat, vt tutiore loco essent, contineri.* & ita legitur in Pandectis Florentinis. Ceterùm alii codices pro *Hieroniano*, habēt *Hermoniano*, alii *Hieronymiano*: duo autem scripti, qui penes me sunt, habent *Herminiano*: quod proximè ad veritatem forsitan accedit. Quid enim si legamus Claudio Herminiano? Is fuit Procōsul Cappadociæ. Fuerat verò iam olim ab Tiberio Cæsare Cappadociæ regnū in prouinciæ formā redactum, vt Eutropius & Sex. Rufus tradunt. At decessit etiam in hoc proconsulatu Herminianus: & hoc Tertullianus his verbis indicat in lib. ad Scapulam: *Possumus*, inquit, *æquè & exitus quorūdam præsidum tibi proponere, qui in fine vitæ suæ recordati sunt deliquisse, quod vexassent Christianos. Vigellius Saturninus, qui primus hic gladium in nos egit, lumina amisit. Claudius Herminianus in Cappadocia, cum indignè ferens vxorem suam ad hanc sectam trāsisse, Christianos crudeliter tractasset, solusq, in prætorio suo vastatus peste cum viuus vermibus ebulisset: Nemo sciat, aiebat, ne gaudeāt Christiani. Postea cognito errore suo, quod tormentis quosdā a proposito excidere fecisset, pene Christianus decessit.* quo in loco Prætorium malè Rhenanus interpretatur esse villam: ita enim est vt in prouincia is proconsul villam habuerit: sed prætorium ita accipitur eo in loco, vt in *l. vlt. C. de offic. rect. prou. & l. vlt. C. Theod. de offic. iudom.* Cùm verò Claudius Herminianus Proconsul fuerit Cappadocię, qui & ob eam causam vir clarissimus dicitur, in eo §. & in proconsulatu decesserit, & detur species in eo §. testatoris in proconsulatu defuncti, velim vt studiosi iudicent, an ita sit ille §. emendandus, *Domo per fideicommissum relicta cum supellectili ab Claudio Herminiano clarissimo viro Vmbrio Primo*: eorum enim volo iudicium esse, nec ipse quicquam affirmare audeo.

Explicatum an in specie l. qui Romæ. §. Flauius. D. de verb. oblig. sit locus rescripto D. Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum. Cap. XXIX.

CLaudio Stichum Flauius donauit ea lege, vt manumitteretur, subdita pœnali stipulatione, si non manumitteretur, & vindicta liberaretur. Quęstionis est, an de libertate Stichi Claudium conuenire Flauius possit. Scæuola ait posse in *l. qui Romæ. §. Flauius. D. de verbor. obligat.* Huic sententiæ interpretes obiiciunt constitutionem D. Marci & Commodi ad Aufidium Victorinum, vt ostendant agi frustra de libertate Stichi: Ex ea enim constitutione ipso iure liber fit, qui datur ita vt manumittatur. Ex quo etiam id efficitur, contrà quàm ibidem mox Scæuola respondeat pœnalem stipulationem non committi. *l. vlt. C. Si mancip. ita fuer. aliena.* Denique frustra conuentioni huic stipulationem pœnalem adiungi. Et interpretes quidem alii Accursio assentiuntur, propemodum neganti ciuitatẽ Romanam ex constitutione seruis ea lege datis obuenire: cum tamen certum sit constitutionẽ omnino legem traditionis subsequi *l. 1. C. si mancip. ita fuer. alien.* vt plane in illa specie Stichus, qui vindicta manumitti debuit, ex constitutione ciuis Romanus effectus videatur. Alii sententiam Accursii lambentes tantummodo, id quidem spectandum esse nõ diffitentur, quod adnotauit Accursius, puta fuisse actum vti vindicta Stichus liber fieret, sed non tam à Claudio ideo actum animo, vt Stichus ciuis Romanus fieret, quàm vt Stichi libertas in vulgus innotesceret. Ergo vt scilicet huic animo Claudii satisfiat, Stichus ipso iure liber, & ciuis Romanus effectus, rursum erit manumittendus vindicta, quandoquidem ait Scęuola posse Claudium de Stichi libertate agere: atque ita liber homo & ciuis Romanus, vindicta manumittetur: quod non est credibile. Nec sanè video, cur minus nota sit ea libertas, quæ seruis ipso iure contingit, quam quæ per Prætorem fortasse de plano & sine lictore atque in villa datur. Ego animaduerti Scæuolam loqui de seruo manumissionis causa donato: Constitutio autem Diui Marci & Commodi propriè pertinet ad seruos manumissionis causa venditos, non ad donatos. *l. Paulus respond. D. de liber. caus.* Scio quidem postea quasi è sententia constitutionis idem receptum fuisse in seruis eadem lege donatis *l. pen. D. qui sine manumissio. ad libert. peruen. l. 1. Cod. si mancip. ita fuer. alien. vt manumit.* At Scæuola, qui de iure, temporibus Diui Marci & Commodi respondit, verba Constitutionis nondum ad seruos donatos porrectę secutus est: nec sanè tunc in seruis donatis constitutioni locus erat. Hodie igitur inanes sunt quæstiones §. *Flauius*. Et hæc mea est opinio.

Restituta græca dictio in l. meniana. C. de ædificiis priuat. Cap. XXX.

IN *l. meniana. C. de ædificiis priuat.* quæ est Honorii & Theodosii ad Seuerinum P. P. sic in Haloandri codice legitur, Meniana quæ Græci χρόνους appellant. Ceterùm alii τειχοσεὶς, alii σκιά-τας, alii ὀρθοθύρας, alii ὄρθας legunt. Ego quia in Notis ad titul. *de actionibus lib. 4. Institut.* non nisi obiter adnotaui legendum esse ἐξώσαι, plenius paulò id hoc in loco explanare cõstitui. Vetustissimi & emendatissimi libri scripti habent ἐξώσαι. quod nomen trahitur ἀπὸ τοῦ ἐξωθεῖσθαι, id est, expellere & proiicere. Sunt ergo ἐξῶσαι proiectiones, & hoc ipsum quoque meniana significant. Confirmat hanc lectionem Constantinus *libr. 2. Epitom. tit.* περὶ ἐξώσεων, & titul. περὶ κοινῶν ἤτοι ἐξώσεων: vbi ipsius *l. meniana* sententiam is auctor interpretatus est. Fuit autem in prouinciis permissum ædificare meniana, non tamen in vrbe semper. Marcellinus libr. 27. *Nam & meniana*, inquit, *Prætextatus præfect. vrbi sustulit omnia, fabricari Romæ priscis quoque vetita legibus.* Multos ipse alios emendaui locos in Notis ad libros IIII. Institutionũ. & ad fragm. Vlpiani, & in commentario *de vsurpat. & vsucapio.* quos in his Obseruationum & emendationum libris notare non constitui: nisi quotiens breuiter & in transcursu aliquis explicatus à me, ampliorem orationem desiderare videbitur.

Auctoritate Constantini Græci interpretis emendata l. eos qui ius. D. de seru. prædio. vrb. Cap. XXXI.

QVorsum ait *l. eos. D. de seru. præd. vrb.* fenestras aperto pariete communi immitti non posse? An nõ idem iuris est in proprio pariete? præsertim cum vtroque casu sit locus illius philosophi sententiæ, μηδὲν ἐξεῖναι ἢ τοὺς πόδας ἢ τοὺς ὀφθαλμοὺς εἰς ἀλλο-τρίας οἰκίας τιθέναι, & ideo sit necessaria seruitus luminum, quæ ab Caio fenestra appellatur in *lib. 2. Institut.* id est, ius fenestræ immittendæ, vt hoc iure nobis liceat fenestras aperire: quas equidem sæpe opinor & lumina appellari, vt apud Ciceronem lib. 2. ad Atticum, *Radiorum*, ait, ἐμφάσεις *latis luminibus non tam solere esse suaues.* Ceterùm in *l. eos*, Constantinus Harmenopulus legit, *pariete cæco.* Sic enim vertit *lib. 2. Epitom.* ὁ μὴ ἔχων δίκαιον φωταγωγῶν θυρίδων οὐ δύναται τυφλὸν τοῖχον ἀνοίγειν, καὶ ποιεῖν θυρίδας. quod etiam ea confirmant quæ tradidit in titu. περὶ θυρίδων ἀνοιγομένων ἐν τυφλῷ τοίχῳ. Quid igitur si sic legamus, *Eos qui ius immittendi luminis non habuerunt, aperto pariete cæco nullo iure fenestras immisisse respondi?* Paries cæcus est, qui fenestras non habet, vt apud Virgilium *lib. 5. Æneid.*

Parietibus textum cæcis iter, ancipitemq;
Mille viis habuisse dolum.

Emendatus locus in l. si per errorem. D. de iurisdictione. Cap. XXXII.

S*I per errorẽ alius pro alio prætor fuerit aditus, nihil valebit quod actum est, nec enim ferendus est qui dicat consensisse eos in præsidem, cum, vt Iulianus scribit, non consentiãt qui errent. Quid enim tam contrarium consensui est, quam error qui imperitiam detegit?* Hæc sunt verba *l. si per errorem. D. de iurisdictio.* in qua id mihi perabsurdum videtur, quod initio cum aditum ab litigatoribus Prætorem fuisse dicat, statim in Præsidem subiungat eos non videri consensisse. Debuit enim potius dicere, *In Prætorem*: nisi legamus, *In præsentem*: & hoc probo. *In præsentem*, id est, in eum Prætorem quem per errorẽ adierunt, vt in hoc exemplo, Si prętorem fideicommissarium adierint pro tutelari, in fideicommissarium consensisse non videntur: nec enim consentiunt qui errant, vt Iulianus *lib. 1. Digestorum* scribit, *l. 2. D. de iud.* Qui in absentem Prætorem consentiunt, nihil ex eo obligãtur, antequam eum adierint. *l. si conuenerit. D. de iurisd.* at postquam eum adierunt, atque ita consenserunt in præsentem, amplius mutandæ voluntatis facultatem non habent, nisi, vt in *l. si per errorem.* proponitur, alium pro alio per errorem adierint: nec enim tunc videntur in præsentem consensisse.

De sententia l. singuli. C. de accusatio. Cap. XXXIII.

IMppp. Gratianus, Valentinianus, & Theodosius in l. singuli. C. de accusat. *Singuli*, inquiunt, *vniuersiq; iudices cognoscant in publicis criminibus non oportere emendicatis suffragiis decretorum, aut relationibus a publicis personis destinandis credere, sed rei veritatem requirere.* Sic autẽ habent constantissimè omnes libri scripti: non, vt quidam legunt, emẽdicatis vti suffragiis. Verum quæ sint hæc emendicata decretorum suffragia, dubitari audio. D. Alciatus ciuitatum in alicuius honorem decreta esse interpretatur: Idem prorsus & quidam alii trãdunt, cum ea contendunt nihil esse aliud quàm ciuitatũ, municipiorum, populi testimonia. Rem tamen omnem, quia mihi penitus intellexisse non videntur, visum est faciendum, vt quid hac de re mei iudicii esset, hoc in capite ostenderem. Decreta, ea in lege, sunt decurionum decreta, vt apparet ex *l. concessum. Cod. Theod. de accusatio.* ex qua *l. singuli.* orta est. Ea enim est *l. concessum*, sententia, Non emẽdicatis suffragiis decretorum, sed accusatione proprio nomine instituta, Præsidem vel officium eius accusandum esse apud Præfectum prætorio, ob innoxios decuriones cæsos & verberatos. *Emendicatis igitur suffragiis*, id est, corrogatis & prehensatis decurionum suffragiis, in necem Præsidis vel alterius: eodemque modo dixerunt emendicatis suffragiis in *l. 75. Cod. Theodos. de decurionibus* pro decurionum suffragiis. Adiecit etiam Tribonianus ex alia constitutione, Non esse credendum relationibus à publicis personis factis. Hæ relationes, vt opinor, notoria vel elogia sunt apparitorum, seu Irenarcharum. *l. ab accusatione §. nunciatores. D. ad Turpillian. l. ea quidem. C. de accusationibus. l. 31. C. Theodos. de episcopis & cleric. l. Diuus. D. de custodia reorum.* quæ ab Diuo Augustino Notoriæ dicuntur in epistol. 160. *Circumcelliones*, inquit, *quosdam & clericos Donatistas, cura eorum, qui disciplina publica inseruiunt, præmissa notoria ad iudicia legeq; perduxit.* & in epistol. centensima quinquagesima nona, *Qui non accusantibus nostris, sed illorum notoria, ad quos tuenda pacis vigilantia pertinebat, præsentati videantur examini.* sic verò etiam legendum est in *cap. 1. 23. quæstio. 5.* vbi illi, ad quos tuendæ publicæ pacis cura pertinere dicitur, Irenarchæ sunt, vt opinor,

nor, ita dicti [illegible]. Porrò ex his notoriis vel elogiis non est quisquam vt q., sine accusatore temerè condemnandus, idq; mandatis principum continetur. *d. l. Diuus*. Tertullianus in lib. ad Scapulam, *Pudens missum ad se Christianum in elogio, concussione eius intellecta dimisit, scisso eodem elogio, sine accusatore negans se auditurum hominem, secundum mandatum*. Id alii legibus publicis contineri scribunt. Ammianus Marcellinus lib. 14. *Nec vox accusatoris vlla licet subdita & in his malorum quaerebatur aceruus, vt saltem specie tenus crimina praescriptis legum committerentur*. Ambrosius lib. 8. Epist. o. ad Syagrium, *Si leges publicas interrogemus, accusatorem exigunt*. D. Marcus apud Gallicanum. *Non possumus reum facere quem nullus accusat*, & hoc facit *l. 3. §. praeterea. D. de suspect. tut.*

An per tutorem, curatorem, procuratorem adquiri possit hereditas Cap. XXXIIII.

PAulus ait in l. per procuratorem. D. de adquir. hered. *Per procuratorem hereditatem adquiri non posse*. Haec est vetus lectio: nec satis forsitan eo in loco emendatae sunt Pandectae Florentinae, in quibus ita legitur, *Per curatorem hereditatem adquiri non posse*. Sed siue hoc, siue illo modo legatur, ego nec per curatorē, nec per tutorem, aut procuratorem hereditatem posse adquiri existimo. illud enim est [illegible], si quis illustratione probare velit, rectè Paulū dixisse Per curatorem, quia tutoris auctoritate opus sit in hereditate adquirenda. Aliud namque est Tutore auctore, longe aliud Per tutorem adquirere hereditatem. Tutore quippe auctore id est, ipso pupillo adeunte, ac solemnia peragente. Per tutorem, id est, adeunte tutore, atq; agente solemnia illo modo rectè sibi hereditatem pupillus adquirit, non tamen auctore curatore: ideoq; tutorem habenti plerumque specialis tutor, ad adeundam hereditatem datur. *l. impubere. D. de tutor. & curat. da. l. cum in vna. §. tutor. D. de appella.* Vlpianus in fragm. titu. *de tutelis*. quod licet ad eam rem non sufficiat curatoris auctoritas. Ceterum vt per curatorem adquiri hereditas non potest, ita nec per tutorem, nisi pupillus infans sit. *l. potuit. C. de iu. deliber. l. seruo inuito. §. si pupillo. D. ad Trebell.* & multò minus per procuratorem. Quod si per procuratorem adquiri potest, nihil hac in re praecipuum habet procurator Caesaris: cui tamen hoc iure singulari lex datum ait, vt Caesari adquirat. *l. 1. §. vlt. D. de offic. procurat.* Caesar. id est rational. Nihil denique hac in re distabit hereditas à bonorum possessione: Nam & per tutorem, & per procuratorem adquiri bonorum possessio potest. *d. §. si pupillo. l. si maritum. C. manda. l. si quis alicui. D. de adquir. here.* Sed tamen hoc non est admittendum. Ius enim praetorium ciuili iure indulgentius & benignius est, Ius ciuile directum & asperum, Ius praetorium mite & moderatum est: Atque ideò per tutorem, curatorem, procuratorem, bonorum possessio adquiritur, Hereditas non adquiritur, & hoc probo.

De Sitonico ad titulum Codicis, vt nemini liceat in coemptione specierum se excusare, & de munere sitonici.
Cap. XXXV.

PVblica comparatio specierum, Graecè [illegible] appellatur, [illegible]. *l. 1. C. Th. de pub. comp.* Latinè coemptio. *l. 2. C. de frum. vrb. Constant.* & ideo auctoribus etiam scriptis libris in titu. Cod. *vt nemini liceat in emptione specierum se excusare* legendum est, *in coemptione*. Quemadmodum autem huiusmodi coemptio accipienda sit, non aeque constat inter omnes. Alii enim, vt noster Accursius refert, sic eam accipiunt, vt prouinciales à fisco species annonarias emere cogantur: Alii vt eas fisco vendere forensibus pretiis compellantur & horum quidem ego sententiae potius accedo. ab ea enim facit apertè *l. 2. C. Theod. de pub. comparatio. l. 1. & 3. C. de quib. muner. vel praestat. nem. liceat se excusare.* & quod Suidas scribit in hunc modum de onere sitonici sine [illegible]. [illegible], &c. [illegible]. Et Cassiodorus *lib. 12. Variarum* Laridi, inquit, atq; tritici species nullis temporibus coemptionis nomine inde decernimus postulari. Cura verò emendarum specierum, vel, vt Iustinianus loquitur in *Nouel. xxx.* cura [illegible] ad eum pertinebat, cui princeps eam demandasset. Haec autem, sitonici munus in eo Codicis titu. vocatur: sic enim lego ex veteribus libris. Scripsit de cura sitonici Gregorius *lib. 10. Epist.* quae etiam ad interpretationem nostram confirmandam maximè pertinent:

Emendata l. 61. D. de vsufr. Cap. XXXVI.

FRuctuarius tueri & reficere id quod accepit potest: nihil autem noui facere, nisi casam fructuum colligendorum & recondendorum gratia. Ideoq; vsufructuarius nouum tectorium parietibus inducere vel imponere non potest: & hoc Neratius scribit in *l. 44. D. de vsufruct.* Idem Neratius in *l. 61. eod. titu.* Vsufructuarius, inquit, nouum riuum parietibus non potest imponere. Rogo, Quis sic loquitur, Riuum imponere? Deinde cur parietibus, vt ita loquamur, potius negauit riuum imponi posse, quàm solo, quo plurimū riuus duci solet? Credo alium ex alio locum emendandum esse, atq; vt in *l. 44.* sic & in *l. 61.* legi debere *Nouum tectorium*. Erroris causa forsitan haec fuit in *l. 61.* quod excisis prioribus syllabis huius vocis Tectorium, apparebant solae posteriores, *rium*: vnde quidam ita sibi statim *Riuum* scribi oportere persuaserint. Sed possit etiam aliquis errorem hunc & vetustissimum, & ab ipso auctore admissum dicere, quando saepe sit vti nos mentis in scribendo fallat.

Corruptam videri l. Statuliberi à ceteris in princ. D. de statulib.
Cap. XXXVII.

STatuliberum non vt seruum, sed vt liberum puniri probat *l. statuliber. D. de quaestio. & l. moris §. vltim. D. de poenis.* His tamen opponitur l. statuliberi à ceteris D. de statulib. *Statuliberi*, ait lex, *a ceteris seruis nostris nihilo pene differunt, & ideo, quod ad actiones vel ex delicto venientes* (id est noxales) *vel ex negotio gesto, contractu, pertinet, eiusdem conditionis sunt statuliberi cuius ceteri.* & hoc confirmat *l. 1. C. an ser. ex suo fac.* Sequitur, *& ideo in publicis quoque iudiciis easdem poenas patiuntur quas ceteri serui*: & hoc est quod pugnat cum superioribus legibus. Habeo veterem librum manu scriptum, in quo ita legitur, *Et ideo non in publicis quoque iudiciis easdem poenas patiuntur quas ceteri serui*: negatione tamen expuncta. quae res me ad hunc locum emendandum non mediocriter impulit. Censeo autem sic legendum esse, *Sed non in publicis quoque iudiciis* & his verbis Pomponium explicare, cur initio dixerit *Pene*. Erroris causam si volumus perquirere, non est obscura: hi enim articuli, *&*, *set*, crebrò commutantur. Articulus autem *Ideo*, cum litterarum compendio per I & O signari soleat, semone superposito, facilè potuit nō sic scriptum, in hanc notam sē degenerare: vt in *l. falsus. §. si quis sponte. D. de furtis.* vbi quo loco vulgati codices habent *& sē*, in Florentinis est, *non*. Est etiam *l. statuliberi a ceteris*, valde in §. *quaesitum* deprauata. quod à me, faciente Domino, in secūdo libro, quem mox emittam breui, hoc nostrum qualecumque studium si non improbari intellexero, apertissimis argumētis demonstrabitur.

Multa esse in Pandectis inuerso verborum ordine a librariis conscripta. nec dum restituta.
Cap. XXXVIII.

NVnc ostendemus non omnes quidem, sed nōnullos ex his quos iamdudum deprehendimus errores, creatos ex praua verborum aut versuum collatione, vt hoc velut indice studiosi, vel ad ceteros, quos supprimimus inuestigandos: vel ad alios, quos adhuc non deprehendimus, inueniendos excitentur. Est erratum ni fallor, hac in re in *l. vltim. D. de solut.* Verba legis haec sunt, *Et qui mandato meo post mortem meam stipulatus est, recte soluitur, quia talis est lex obligationis: ideoque etiam inuito me recte ei soluitur. Et autem cui iussi debitorem meum post mortem meam soluere, non recte soluitur: quia mandatum morte dissoluitur.* Quae verba videntur aliena esse à principiis iuris ciuilis. Nam si simpliciter iussi debitorem meum soluere, fateor equidē extingui morte mādatum. At si iussi meum debitorem post mortem meam soluere, non video cur morte mandatum finiatur, quod in tempus mortis nominatim collatum est. *l. si vero non remunerandi §. vltim. & l. prox. D. manda.* Non video etiam cur prior ita ponatur species, vt aliquis mandato meo post mortem meam stipulatus fuerit sibi solui. Nam etsi id non adiiciatur, *Post mortem meam*, ei etiam vi me inuito, ita me mortuo rectè soluitur. *l. aliud. D. de solut.* Quamobrem sic existimo restituendam esse legem vltimam: *Et qui mandato meo stipulatus est, post mortem meam recte soluitur: quia talis est lex obligationis: ideoque etiam inuito me recte ei soluitur. Et autem cui iussi debitorem meum soluere, post mortem meam non recte soluitur: quia mandatum morte dissoluitur.* Quin etiam ad hanc posteriorem speciem id adiici potest;

me inuito ei rectè non solui, id est, si dum res est in integro, ipse mutanero voluntatem. Est forsitan erratum simile in *l. 1. D. ad legem Iul. de vi. priuat.* Lex initio ait, de vi priuata damnatum ex lege Iulia, tertia bonorum parte multari, & esse cautum, eadem scilicet lege, ne senator sit, ne decurionatum aut vllum honorem capiat, ne in eum ordinem sedeat, ne iudex sit. Mox sequuntur hæc verba, *& videlicet omni honore quasi infamis ex Senatusconsulto carebit.* Miror cùm id lege cautum fuerit, vt & *l. vlt. eodem titul.* confirmatur, quare dicat eum ex S. C. infamem esse. An igitur sic verba reponenda sunt. *& videlicet omni honore quasi infamis carebit. Eadem pœna afficiuntur qui ex S. C. ad pœnam legis Iuliæ de vi priuata rediguntur:* vt intelligatur S C. Volusianum, *l. ex S. C. eod. titul.* Est profectò ex eadem penè causa valde perturbata *l. filius qui patri. D. de bon. libert.* quæ sic io omnibus libris exscripta est, *Filius qui patris heres extitit fratrem exheredatum adrogauit, atque ita herede eo relicto defunctus est: bonorum possessionem liberti patris naturalis exheredatus non habebit. nam cui non exheredato talis adoptio noceret, nocere debet exheredato.* Quis verò est, qui non videat hoc potius ordine verba esse componenda? *Nam cui non adrogato talis exheredatio noceret, nocere debet adrogato.* Id enim ea verba quæ sequuntur exigunt, *Quoniam pœna quæ legibus aut edicto irrogaretur, adoptionis remedio non obliteraretur.* Tum vero illud constat, filio solam adrogationem in iure patronatus nihil nocere, *l. si libertus præterito. D. de bon. libert. l. sed si hac leg. §. patronum D. de in ius voc.*

Quæ ex lege diuortia fiant, & quo vrbis conditæ anno factum sit primum diuortium, emendatusq; locus Auli Gellii.

CAP. XXXIX.

Diuortia fieri ex XII. tab. indicat M. Tullius in 2. *Philipp.* his verbis, *Mimam illam suam suas res sibi habere iussit ex XII. tabulis:* & *l. pen. D. ad leg. Iul. de adult. Si,* inquit, *ex lege repudium missum non sit,* id est, ex XII. tab. vt eius legis inscriptio suadet: sicut & in *l. vlt. D. de litigios.* duplionem ex XII. tab. præstare eum qui rem litigiosam in sacrum dedicauerit: quæ duo nondum quisquam ad leges XII. tab. referri oportere animaduertit. Ceterùm primum diuortium factum fuisse sexcẽtis fere annis post vrbem conditam, Tertullianus auctor est in libro de monogamia. *Adeo,* inquit, *repudium à primordio nõ fuit, vt apud Romanos post annum sexcentesimum vrbis conditæ id genus duritia fuisse denotetur.* & in Apologetico, *Per annos ferme sexcentos ab vrbe condita, nulla repudium domus sensit.* Scribit autem Dionysius *lib. 2.* primum diuortium ab Sp. Caruilio factum [illegible]: id est vrbis conditæ anno D. XXIII. siquidem eodem auctore vrbs fuit condita septimæ Olympiadis anno primo. & hoc idem diserte Aulus Gellius tradit *lib. 4. cap. 3.* Sexcentis igitur ferè annis post vrbem conditam nullum diuortium fuit, vt rectè ait Tertullianus. Gellius tamẽ eo in loco scripsit qingentis ferè: quod ego ex Tertulliano, & ex annotum ipsa ratione ita emendandum censeo, *Sexcentis fere.*

Quid hæc verba significent & quod excurrit, *in l. Publia. §. Titius. D. depos. & Vegetii locus emendatus.*

CAP. XL.

Quid hæc verba significẽt in l. Publia. §. Titius. D. depositi. *ste ex ratione patris vestri x. & quod excurrit,* ex Diuo Augustino Budæus exposuit, & rectè vt opinor: id quod aliis locis allatis confirmare libet. Volusius Mætianus Iurisconsultus in li. de asse, *Ingeniosissimè,* inquit, *cum ad denarium ratio conficeretur, excurrentis aris nota innexa est,* & quæ sequuntur. Optatus Afer lib. 1. aduersus Parmenianum, *Nam ferme ante annos LX. & quod excurrit, per totam Africam persecutionis est denegata tempestas.* & lib. 3. *Quo tempore fuerunt & impii iudices bellum Christiano nomini inferentes, ex quibus in prouincia proconsulari ante annos LX. & quod excurrit fuerat Anulinus, in Numidea Florus.* Sic etiam Vegetius locutus est *libr. 1. ad finem:* sed quia sunt auctoris verba deprauata in impressis libris, ex antiquissimo libro, qui apud me est, ea descripta proponam. *Nec aliquis,* inquit, *hac superiore ætate accidisse miretur, cum post primum Punicum bellum xx. & quod excurrit annorum, pax ita Romanos illos vbique victores otio & armorum desuetudine eneruauerit, vt secundo bello Punico Hannibali pares esse non possent.* Impressi sic habebant, XXIIII. *circuli excursis annorum pax,* &c. Sed mihi ita probatur antiquissima lectio, vt eam potissimum huius libri coronidem esse voluerim.

BARTHOLOMAEO FAYO V. C.

SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

Ne diu te promissi mei expectatione suspensum teneam, Bartholomæe Fay vir clarissime, prolixo libentique animo ad te librum secundum Obseruationum & emendationum defero. In edendo tertio an cuncter, & me dem in iis commentariis absoluendis, quos iam dudum ad quasdam Iuris ciuilis partes inchoaui, vel an omnino me à scriptione omni sustineam, vehementer animi pendeo. Vereor certè, nisi tu diffidentem & quasi verecundantem incitaueris, vt hic scribendi feruor paulatim refrigescat. Enimuero si tu me macte animi esse iubeas, vel si qua ratione alia nobis id saltem exploratum fuerit, hoc tibi qualecumque meum studium non improbari: ita testor, ita affirmo, in hoc immenso iuris pelago ad nauigationem omni ex parte optimè conficiendam; præterea me alios neque ventos neque remos magnopere requisiturum. Vale, Biturigis. XIX. Kalend. Septemb. 1556.

IACOBI

IACOBI CVIACII I.C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM LIBER II.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM SENATOREM PARISIENSEM.

Valde in explanandis numerorum notis erratum esse in l. Thais. §. libertatem. & §. ab heredibus. D. de fideic. lib.

CAP. I.

SCÆVOLA in *l. Thais. §. libertatem D. de fideic. lib.* cùm ita seruo fideicommissam libertatem in testamento dominum adscripsisse proposuisset, CVPITVM SERVVM MEVM, CVM MARCIANVS FILIVS MEVS SEDECIM ANNOS IMPLEVERIT, RATIONIBVS REDDITIS LIBERVM ESSE VOLO: Marciano impubere defuncto, id est, intra XIIII. annum ætatis, quamuis condicio defecerit, eo tamen tempore, quo, si viueret, Marcianus sedecim annos impleret, libertatem deberi ait, idque fauore libertatis iamdudum receptum est. Ceterum non video cur ponat Marcianum impuberem decessisse, vt libertatis cõdicionem defecisse ostendat, quandoquidem nec pubertas Marciani condicionem explet. cùm enim expectandus sit annus decimus sextus, sane non impletur condicio pubertate Marciani, sed anno ætatis decimo sexto. Igitur cùm ad pubertatem condicio non respiciat, sed ad decimum sextum ætatis annum, non intra pubertatem, sed intra præstitutam ætatem, Marciano mortem contigisse Scæuola scribere debuit. Sed videamus, an hic error aliquis librario imputandus sit, qui scilicet in eo §. tribus in locis cùm hac numeri nota XIV. pubertatis tempus designatum esset, non, vti debuit, eam pro Quatuordecim acceperit, sed pro Sedecim. Equidem profectò hanc libertatis condicionem fuisse credo, Cùm Marcianus filius meus quatuordecim annos impleuerit, vt & in *l. vlt. eod. tit.* & ideo Scæuola deinde scripsit impuberem decessisse filium, id est, intra præstitutam ætatẽ XIIII. annorum. Cõfirmat me eiusdem legis §. *ab heredibus*, in quo etiam pro Quatuordecim, perperam librarium Sedecim scripsisse, ex his illius §. verbis, *Vsq; in diem pubertatis*, liquidò constat. Confirmant me libri etiam scripti quos apud me habeo, in quibus vterq; §. habet XIIII. non XVI. atque ea res fuit omnibus studiosis auctor, vt etsi editis Pandectis Florentinis, nihil ad Pãdectarum restitutionem præterea quicquam desiderandum esse pleriq; vociferentur, quotquot poterunt alias tamen quascumque manu scriptas Pandectas conquirant, certoque iudicio earum scripturam expẽdant, & examinent: nec enim fidem habendam esse censeo his, qui ceteras omnes ex Florentinis dimanasse profitentur.

An in alienam voluntatem conferri legata possint.

CAP. II.

LEgatum ita rectè in voluntatem legatarii confertur, SI VOLET, quia condicio est: quod vno auctorum & interpretum consensu comprobatum est. An verò legatum in extranei voluntatem conferri possit, magna est quæstio. Videtur enim pugnare *l. nonnunquam D. de cond. & demonst.* cum *l. senatus. §. legatum. D. de leg. lib. 1. & l. 1. D. de leg. lib. 2.* Sed omissis interpretum traditionibus vt hæc verba, SI TITIVS VOLVERIT, dupliciter accipiam, inclinat animus. Aut enim his verbis totum testatur in voluntate Titii posuit, vt is arbiter & quasi dator legati sit: & hoc fit inutiliter. *l. nonnunquam.* Aut hæc verba pro condicione accepit in hunc sensum, Si forte acciderit aliquando, vt id Titius velit. & hoc non fit inutiliter. Æquè enim valet legatum, atque si obscuriori oratione sit res collata in voluntatem Titii: vt puta SI TITIVS CAPITOLIVM ASCENDERIT, & hoc ita Vlpianus tradit in *l. 1. de lega. 2.* In arbitrium, inquit, alterius conferri legatum, veluti condicio potest. quid enim interest, SI TITIVS CAPITOLIVM ASCENDERIT, mihi legetur, an SI VOLVERIT, Veluti condicio, id est, quasi condicio, sed malim legere *Veluti condicionem.* Et ex eo quidem loco quod Vlpianus idem alibi tradit, legatum in aliena volũtate poni posse, sic accipiendum esse reor, vt in aliena voluntate quasi condicione legatum poni possit. *l. senatus. §. legatum.* Nam in *l. fideicommissaria 3. D. de fideic. libert.* idem auctor ideò libertatem ita relictam, SI TITIVS VOLVERIT, deberi ait, quod cõdicio potius sit scilicet, quam legati dandi merum arbitrium: & huic condicioni eo etiam loco illam, SI TITIVS IN CAPITOLIVM ASCENDERIT, parem facit omnimodo. De legatario & extraneo, quæ dixi. De herede, quæ dicam. Duplex est arbitrium. Est liberum arbitrium. *l. vtrum. §. cum quidam. D. de reb. dub.* quod & plenum dicitur in *l. fideicommissa. §. sic fideicommissum. D. de legat. 3.* & mera voluntas in *l. si sic legatum. D. de legat. lib. 1.* Est & arbitrium boni viri. Bonum virum cum dicimus, non iudicem dicimus, etiam si maximè is boni viri officio fungi debeat. *l. cetera. §. 1. D. fam. ercisc.* sed qualemcunq; omnibus virtutibus instructum & ornatum iustum, fidum, innocentem, vt Cicero definiuit in *lib. 5. Tuscul.* & in *3. de Offi.* In arbitrium heredis quasi boni viri legatum conferri potest. In plenum heredis arbitrium conferri legatum non potest, vt puta, SI VOLVERIT: nefas io eius arbitrio quem testator obligare cogitat, an sit obligatus. atque ideo hæc etiam verba pro condicione non accipiuntur, nisi fauore libertatis, quemadmodum in initio *l. fideicommissaria 3. D. de fideic. lib.* apertè demonstratur. namq; si libertas ita relicta fuerit, veluti sub condicione, non eo animo, vt auctor dandæ libertatis heres ipse solus existeret, SI HERES VOLVERIT, libertas debebitur statim vt heres annuerit. Ceterum ita relictum legatum, SI HERES VOLVERIT, nec si post annuerit heres, debebitur: quoniam inutilis prorsus ea scriptura est. Sub alia cõdicione, licet obscure legatum in heredis arbitrium conferatur, vt puta, SI HERES CAPITOLIVM ASCENDERIT, Nisi heres noluerit, vtilis scriptura est. *l. 3. D. de legat. 2. l. fideicommissa. §. sic fideicommissum de legat. 3.* At nisi fauore libertatis hæc verba, SI VOLVERIT ad heredem relata per speciem condicionis nunquam certè defendemus. Et in quæstione quidem ista, sententiæ huius esse me non pœnitet.

Emendata l. miles. D. de legat. lib. 2.

CAP. III.

MIles ad sororem epistolam talem scripsit; *Scire te volo donare me tibi aureos* DCCC. eamq; post mortem suam aperiri mandauit. Quæstionis est, an ex ea epistola fideicommissum sorori debeatur. Mouet, quod nemo rogatur sorori dare, ac omnino fideicommissi verba deficiunt. At Papinianus in *l. miles. D. de legat. lib. 2.* fideicommissum deberi respondit, idemq; seruari in pagani voluntate. *Placet enim*, inquit, *consistere fideicommissum, ac si defunctus cum eo loquatur, quem precario remuneratur.* Quæ verba inconcinna sunt: debuit enim potius sic scribere, *Placet enim consistere fideicõmissum, ac si defunctus cum eo loquatur, quem precario rogat.* atq; ita ipse aliàs legendũ esse arbitratus sum. Ceterùm inspectâ re omni diligentiùs, & cum P. Fabro inuicto studiorum nostrorum comite communicata, sic potius eum locum restituendum esse animaduertimus, *Placet enim consistere fideicommissum, etsi defunctus cum eo loquatur, quem precario remuneratur.* nam & Constantinus ita vertit lib. 5. *Epitom.* οἱ εἰ μὴ πρὸς [illegible] κληρονόμον, ἀλλὰ πρὸς ἐμὲ διαλέγῃ. Quamuis igitur defunctus cum

fideicommissario loquatur, non cum herede, consistere fideicommissum placet. Placet autem Imperatoribus vt indicat *l. post. D. eodem.* & hæc fuit Papiniani sententia, à qua etiam facit quod in hunc modum Paulus lib. 4. *senten.* scribit, *Qui fideicommissum relinquit, etiā cum eo cui relinquit, loqui potest, veluti,* PETO CONTENTVS SIS ILLA RE: *aut* VOLO TIBI ILLVD PRÆSTARI.

Vti concilianda sit l. quid tamen. D. de contrah. empt. cum l. cum ab eo. §. vltim. eod. tit.

CAP. IIII.

SI contrahentes in materia dissentiant, nulla emptio est. Materiæ, substantiæ, οὐσίας, qualitatis nominibus promiscuè vtimur *l. in venditionibus. l. quid tamen. D. de contrah. empt. l. si sterilis. §. quamuis. D. de act. empt.* Id verò ita procedit, si verbi gratia vnus æs vendere, alter emere se aurum existimauerit. Quid igitur fiet, si & hic se aurum vendere, & emere ille existimarit, cum æs esset? quo casu errat quidem vterque in materia, & pro auro æs accipit, dissentiunt tamen inter se ipsi nullo modo, quandoquidem qua de re vendenda venditor, de eadem etiam emptor emenda sensit. Denique errant in materia, dissentiunt inter se non item. Verum placet non dissensu tantum, sed hoc etiam errore vitiari emptionem. At rursus quid fiet, si vterque aurum esse putet id, quod ex magna parte aut æneum est aut argēteum, id est, si aurum ærosum vel argentosum (his nominibus in hac significatione vsi sunt Plinius *libro 33. cap. 5.* & Scæuola noster in *l. creditor. D. de solutio.*) pro auro purissimo accipiat? Et Vlpiano placet emptionem valere in *dict. l. quid tamen.* quod res quæ ematur, auri aliquid habeat, atque ideo quod non omnino erratum sit in materia. Eademque ratione si inaurata vel inargentata pro aureis vel argenteis væneant, emptionem valere putant. Vtitur exemplo viriolę quæ antea dicebatur, ad licitationem à coheredibus deductæ & vni addictæ, quæ postea inuenta sit magna ex parte ænea. Est autem Viriola, ornamenti genus. Credunt quidam apud M. Tullium in 3. *de Natur.* deorum, cum de Dionysio tyranno loquitur, pro *Victoriolas*, legendum *Viriolas*: quanquam Valer. Max. *lib. 1. cap. 2.* Victorias ediderit. Ceterùm Vlpiani sententiæ proximum est, quod traditur in *l. in venditionibus. & l. prox. eodem titu.* emptionem valere, si aurum deterrimum pro optimo væneat, vel si vinum in acorem versum pro incorrupto vino væneat. nam & his omnibus casibus non omnino erratur in materia. Sed si aurichalcum pro auro, stannum pro argēto, embamma, id est, τὸ ὄξος σκευαστὸν pro vino væneat, sane quia omnino in substātia erratur, nulla emptio est. Vlpiani sententiæ opponi solet *l. cum ab eo. §. vltim. D. eod. tit.* & explicari etiam totum id hoc modo solet, vt ideo nulla sit emptio mensæ argento coopertæ & pro solida emptæ, quòd id fuerit actum nominatim inter contrahentes, vt solida mensa esset ex auro. Quod etsi præter legis mentem & verba comminiscitur Accursius, tamen vt maximè id actū fuerit nominatim, inuenio non ideo minus emptionem valere. Semper enim id agi intelligitur, atq; adeo semper pro canto habetur, *l. cum quid. D. de reb. credit.* nec tamen ideo Vlpianus emptionem valere negat. Reliquę Accursii explicationes, vt sunt ineptæ, ita omnium improbatione reiiciuntur. Ego separanda esse puto inaurata vel inargentata ab eis quæ auro vel argento cooperta sunt. Illis aurum vel argentū immixtum & infusum est, & ideo qui rem inauratam emit pro aurea, non omnino errat in materia: namq; in ea inest auri aliquid. His autem quæ argento cooperta sunt, argentum infusum vel immixtum non est: & ideo qui mensam ligneam argento coopertam pro argētea emit, omnino errat in materia. mensa enim nulla ex parte argentea est. sed operimento dumtaxat laminæ vestita est, vt de quadam Tib. Cæsaris mensa lignea locutus est Plinius *libr. 13. cap. 15.* vel inclusa argento. vt est in *l. legata. D. de sup. leg.* & ita ipsę *l. quid tamen, cum §. vlt. l. cum ab eo,* in concordiam esse adducendam reor.

Deesse negationem in P. Florentinis in l. si sterilis. §. quamuis D. de act. empt.

CAP. V.

OPeræpretium est explicare, an ita rectè absq; negatione in Pandectis Florentinis scripta sit l. si sterilis. §. quamuis. D. de actionibus empt. *Quamuis supra diximus, cum in corpore consentiamus, de qualitate autē dissentiamus, emptionem esse.* Et quidē opinor in aliis codicibus meritò negationem addi: namq; nullo in loco superius dictum est, emptionem esse: quinimo dictum est emptionem non esse, quotiens in materia erratur. *l. in venditionibus. l. quid tamen. D. de contrah. empt.* Qualitas autem pro materia accipitur in §. *quamuis.* vt ex proposito exemplo de eo qui emens alterius materiæ mensas, emere se citreas putauit, satis vt arbitror liquet. Ideoque illa verba, *Quamuis supra diximus* putem esse referenda ad *l. in venditionibus. & l. quid tamen*, non ad Pauli libros: quemadmodum & in *l. si in emptione. §. liberum. D. de contrah. emp.* eadem fere verba referuntur ad *l. nec emptio. eo. tit.* & in *l. impuberem. §. item non continetur. D. ad leg. Corn. de falsi. ad l. Diuus. §. item Senatus eod. titu.* proinde Triboniani videntur esse, non Pauli. Quamuis autem nulla sit emptio, cum in materia siue qualitate dissentiunt, tamen, auctore Paulo, emptori ex empto datur actio in id quāti interest se deceptum non esse, veluti si mēsas quasi citreas emat, quę cupressinæ sunt. nam cupressinarum quidem nulla emptio est, & condictione indebiti vel sine causa pretium quod soluit emptor potest repetere. *l. si a reis l. domum. l. cum ab eo. §. vlt. D. de contrah. empt. l. cum hereditatem. D. de heredit. vend.* sed ex empto etiam actionem habet in id quanti se deceptum non esse interest: qua actione Paulus ait & ignorantem venditorem teneri: quod ex *l. Labeo libro posteriorum. D. de contrahen. emp.* sic necessario explicandum est, vt sciens in id omne quod interest teneatur, ignorās non nisi mensarum citrearum nomine. cui simile est quod de loci sacri emptione traditur in *l. hanc legem, & l. prox. & l. qui officii §. 1. D. eod. titu.* Fuēre autem citreæ mensæ magno in pretio, vt Plinius indicat in *libr. 13. cap. 15.* cuius capitis hic est titulus. De Atlantis arboribus & cedrinis mensis. Sed cum in *libr. 1.* legatur *citreis*, non *cedrinis*, & Petronius dicat, *Afris eruta terris citrea mensa*, & cum Tertullianus in *lib. de pallio*, mensam à M. Tullio emptā, cuius in eo capite meminit Plinius, orbem citri appellet, me non pœnitet sententiæ G. Philandri esse, qui emendat in Plinio citreis, citri, & citrum. Sic & *lib. 16. cap. 15. & 16.* pro cedro scribendum citro. Citri arbores sunt frugiferæ. Cedri sunt, vt Siodas scribit, δένδρα ὑψηλὰ καὶ ἄκαρπα, οἷς ἐπικαλεῖται Δαβὶδ τὴν εἰδωλολατρείαν. Hæ igitur inter se appellationes confundendæ non sunt. Et hæc sufficiant ad §. *quamuis.*

Explicatio eorum quæ continentur in l. cum aurum. § si cui escarium. D. de au. & arg. leg.

CAP. VI.

EScario argēto legato, lex ea, quam huius capitis inscriptio indicat, id solum deberi ait quod ad edendum & potandum in ministerio testator habuit. Proinde argēto escario legato, & potorium legatum videri, vt & *l. pediculis. §. quidam. D. eo. tit.* Etiam illud adiungit, Aquiminarium argētum legatum videri: nam & hoc propter escam paratur. In aquiminario autem argento numerantur vasa aquaria argentea *l. in argento. §. vlt. eo. tit. l. 3. de sup. leg.* At Cocinatorium instrumentum escario contineri negat, & in cocinatorio instrumento numerat cacabos, & miliarium, & sartaginem, & alia vasa ad coquendum comparata: vbi Cacabus est in quo pulmentarium coquitur, Miliarium vero malè Beroaldus, & Nebrissensis, & Accursius vas esse tradunt ad milium coquendum, sine vllo auctore. Probarim id potius quod Athenæus *lib. 3. Deipnosophistōn* scribit, τὸ μιλιάριον καλούμενον ὑπὸ ῥωμαίων τὸ εἰς θερμοῦ ὕδατος κατασκευασίαν κατεσκευασμένον. & sanè Miliarium cocinatorium nihil est aliud, quam aenum in quo aqua ad potādum calefit *l. cum de lanionis. §. item cacabos. D. de instr. vel instru. leg.* sed in balneatorio instrumento Paulus miliaria etiam numerat, in quibus ad lauandum aqua calefit *lib. 3. Senten. titu. 9.* Aenum etiam id in quo aqua calida lauatur olea. *l. sed addes. §. item aenum. D. loca* miliarium appellari potest. Deniq; aenum siue miliarium vas est, in quo aqua calefit: & ideo in *l. si venditor §. vlt. D. de actio emp.* de fistulis est quæstio, quæ ducunt aquam in aenum, id est, miliarium: quod quia in emptionem domus non cedit, ideo nec eius causa comparatæ fistulæ accedere videbantur. Ceterum vt redeamus ad rem, id certe cōstat ex §. *si cui escarium*, aliud esse argentum escarium vel escale, aliud potorium, aliud aquiminarium, aliud cocinatorium: & in escario potoriū, & aquiminarium etiam contineri, non cocinatorium. Ex quo apparet quanta fuerit veterum Romanorum luxuria, qui vsi sint cocinatoriis quoq; instrumentis ex argento: qua de re scribit Plinius *lib. 33. cap. 11.* Caluum Oratorem esse questum. Lampridius tamen Heliogabalum cacabos argenteos primum habuisse refert. Vasa cocinatoria, in P. Florentin. & Cocitatoria dicuntur, in *l. penult. D. de penu leg.* vbi certè malim Cocinatoria, vt est in aliis codicibus.

Explicata

Explicata, & emendata l. statuliberi à ceteris. §. quintus. D. de statulib. & complura alia.

CAP. VII.

QVod superiore libro sum pollicitus fore, vt in hoc explicarem § quintus. l. statuliberi. D. de statulib. tempus est iam id hoc in capite præstare. Lex ita patremfam. in testamento scripsisse ponit, SI ANDRONICVS SERVVS MEVS HEREDI MEO DEDERIT DECEM, LIBER ESTO: vbi loco, *decem*, credo legendum XX. quod paulo post duobus in locis XX. statuliberum dedisse ponat, & ita etiam *in textu*, & quidam scripti libri habent. Verum illu modo data libertate, lex ait, de bonis ortam esse controuersiam: & qui se lege ab intestato heredem aiebat esse, eum quidem egisse petitione hereditatis: possessorem verò, ex testamento heredem se dixisse, ac tandem secundum eum fuisse dictam sententiam, qui se testamento heredem esse aiebat. Vbi loco etiam horum verborum, *Qui testamento*, legendum videtur, *Qui lege*: quandoquidem statim lex ait, contra possessorem iudicatum, possessorem victum hereditatis petitione, is autem fuit scriptus heres: item vicisse legitimum heredem, victum fuisse heredem scriptum, dictam sententiam secundum heredem ab intestato. Vnde liquidò apparet sic illo in loco legendum esse, *Secundum eum sententia dicta erat, qui lege aiebat se heredē esse.* Hinc deinde, vt ait lex, Andronicus quærebat, si ipsi, id est, heredi legitimo XX. dedisset, quoniam secundum eum sententia dicta est, futurúsne liber esset: quod certè nō quæreret, si scripto eidemq; victori dedisset, quia tum procul dubio constat eum liberum fieri. Proinde hoc dumtaxat Andronicus quærit, qui testamento iussus est heredi XX. dare & liber esse, vtrum legitimo heredi dando, qui vicit hereditatis petitione, ad libertatē perueniat, ait qua vicit ille sententia nihil ad eam rem valere videatur. Et quamuis Mucii suppress. sit sententia, videtur tamen in id inclinare, vt ad libertatem Andronicus perueneri, vtq; legitimo heredi, secundum quem dicta est sententia, nimirumdo dari pecunia debueritiamq; ideo mox Andronicum ait scripto, contra quem pronunciatum fuit pecunia data, non fore liberum. Senténtia igitur hac in re ius facit, & ei qui vicit statuliber, non heredi scripto dare debuit. Sed hæc ita vera sunt, quemadmodum Labeo tradit, si re vera petitor heres esset legitimus. Alioquin liberum fore Andronicum, etiam si victo is, non victori pecuniam dedisset, videlicet si per imprudentiam iudicis, aut errorem, aut iniuriam possessor heredit atis verus heres testamentarius victus esset. Tum ex Aristonis responso ita concluditur verius esse, Andronicum fieri liberum, quamuis non scripto dederit, sed victori, videlicet etiã si re vera victor heres ab intestato nō fuerit. Deniq; Andronicum liberum fieri, siue scripto contra quem sententia dicta est, iam ante dedit: siue post sententiam, victuri. In hoc tamen victori possessorem victum teneri, vt acceptam à statulibero pecuniam restituat, quasi ex hereditaria causa perceptam. Ergo qui dat victori, liber fit: qui iam ante dedit heredi scripto, & postea victo, se contra testamentum iudicata, æquè fit liber. Quod autem in ea lege traditur de XII. tabulis, & ab interpretibus perperam explicatur, eius vera interpretatio assumenda est ex his quæ scribit Vlpianus *in fragmentis titu. de statuliberis.* vbi etiam memini me hanc legem non prætermisisse. Præterea in extremo legis sic ex ipso autographo Pandectarum Florentinarum admonui legendum esse in l. nunquam. D. de vsurpat. & vsucap *Cum ceteris an quoque pecuniam*: vt in l. si totam. D. de adquir. hered. *Si totam an partem. An* pro *Eam.* & mitor cur vt in l. *si totam*, in hac quoque typographi autographon secuti non sint. & quando mihi nunc hoc etiam in mentem venit, eosdem minus fero, cum in Pand. Florentinis in *l. proinde D. de reb. credit.* scriptum sit *Adquisitum*, excudentes *Appositum*, manifesto mendo: cuius tamen Hugonem à Porta Lugdunensem typographum ab aliquo admonitum fuisse, Pandectæ, quas non ita dudum excudit satis indicant. Ceterum iis quæ elicíuntur ex §. *quintus*, de libertate, vt re secundum heredem legitimum indicata, ea nihilominus impleta condicione Andronico comperat, opponitur *l. 3. D. de pignor.* Cui multæ aliæ consimiles adiunguntur, ex quib. hoc efficitur. Victoriam legitimi heredis legatariis & libertatibus nocere, siue sciuerint, siue ignorauerint heredem scriptum de re litigare, prætetquam, si collusum sit, ex constitutione Antonini Pii, vel si heres præscriptione superatus sit, ex constitutione fratrum. Quod si per iniuriam iudicis superatus sit, ioiuriam ei fa-ctam, verius est legatis & libertatibus nocere: alioqui nulla erit differentia inter creditorem & legatarios, eósve qui libertatem acceperunt, quod Papinianus negat in *d. l. 3.* & ideo putem in *l. si seruum plurium. §. 1. D. de legat. lib. 1.* negationem abundare, ac legendum ita, *Iniuria ei facta nocebit legatariis.* Nocebit autem, si secundum heredem legitimum fuerit iudicatum, non item si secundum substitutum, quoniam substitutus est successor testamentarius. Ergo duobus dumtaxat casibus exceptis ex constitutionibus, victoria legitimi heredis ceteris omnibus nocet: quæ sententia pugnat cum hoc §. *quintus.* & cum *l. 1. ff. de except. rei iud.* Porrò autem in hoc §. ideo libertas cōpetit, quod ita hæc data sit, Si heredi XX dederit, atque ideo, siue dederit scripto ante sententiam, statim liber fit, quia heredi dedit, siue legitimo, post sententiam, quia & hoc casu verum est eum heredi dedisse, vel potius, quia vt in persona emptoris ex XII. tab. hæc condicio ab statulibero impleri potest, ita & in persona victoris, vel alterius qui dominium in eo sit adeptus. *l. si statulibera. §. statuliber. & §. prox. de statuliberis.* Igitur sententia secundum heredem legitimum data, relictæ sub hac condicione libertati nihil offirere poterit. Alia verò lex de exceptione rei iudic. sic accipiēda est, si de legato cum sit, & ideo cecidierit legatarius, quod ruptū vel irritum diceretur testamentum, non item, si pro herede legitimo de hereditate iudicatum fuerit: id quod legis extrema verba indicant, quam sententiam secutus est Accursius in *l. Papin. §. vlt. D. de inoff. testam.* & mihi probatur, eo maximè, quod in Pandect. Florent. in *d. l. 1.* scriptum sit, *Vel legato*: vnde coniectutam facio, legendum, *De legato.*

Sublatum mendum est l. humilioribus. C. de suscept. prepos. & arcar.

CAP. VIII.

HOnorius & Theod. in *l. pen. C. de suscep. & prepos. & arc.* ne à publicis muneribus decuriones reuocentur, eos humiliora officia vel extraordinaria onera subire noluot, & exemplum apponunt susceptionis vestium militarium, quam æquum nón esse aiunt, vti decuriones ipsi obeant: multo autem æquius esse, vt militarium vestium, quæ scilicet à prouincialibus conferuntur, vt apparet ex titul. *de militar. vest.* sint susceptores ipsi milites cohortales, qui sunt in officio proconsulari, vel qui in eodem proconsulari officio meruerunt. Horum namque, inquiunt, interest, huiusmodi explorare rationem, & quærete qualitatem eorum, quorum ad constituendum commodior cura est. Vbi quid sibi hæc verba vellent, *Ad constituendum*, diu multumque dubitaui: postea verò quam in Codice Theodosiano scriptum legi, *Ad contuendum*, statim sum suspicatus legendum vtroquia loco, *Ad confuendum*, hoc sensu, vt cohortalium officiorū & militum maximè interlit rationem vestium explorare, & quærere qualitatem eorum, qui consuendis vestibus operam commodius daturi sint: neque enim æquum esse, vt qui lucra vestium sentiant, hæc onera non ferant. Vestium igitur erant susceptores ipsi milites, non curiales, nisi fortè quidam ex eis in officio proconsulari fuerint, aut tunc etiam in eo sint, publici muneris euitandi gratia. Sunt aliæ mendorum tenebræ ingenteis in postremis tribus Codicis Iustiniani libris, quibus, faciente Domino, speramus aliquando non clarissimum lumen prælaturos.

Explicata, & emendata l. in agris. D. de adq. rer. dom.

CAP. IX.

LImites sunt in agris limitatis, qui populo iter præbēt ex lege Sempronia, Cornelia, & Iulia, & ideo in modum agri non cedunt limites. *l. id quod. §. 1. D. de peric. & com. rei vend.* ex eis alii sunt Decumani Maximi, qui fiunt ab Oriente in Occidentem, alii Cardines Maximi, qui ex transuerso currunt, alii actuarii, alii subruncíui. Decumani, ex Augusti constitutione, pedes XL. Cardines, pedes XX. Actuarii, pedes XII. Subruncíui legitimam viæ latitudinem, id est, pedes VIII. habent auctore Hygeno in *lib. de limit. constit.* His limitibus quoniam diuisi & circumscripti sunt agri limitati, ideo in eis ius alluuionis cessat, vt ostendi in *lib. 2. Instit. titu. de rerum diuis.* nec possunt incrementum vel ex alluuione, vel ex insula in flumine nata suscipere. *l. 1. §. si insula. D. de fluminib.* Quinimò in sula in flumine nata non eorum sit, qui prope ripam limitata prædia possident, sed occupanti cedit. Ait vero Trebatius, auctore Florentino in *l. in agris. D. de adqui. rerum dom.* agrum limitatum non eum esse, qui hostibus deuictis ex condicione concessus sit, vt in ciuitatem veniret. hic est

ager per extremitates mensura comprehensus, qui ciuitati totus assignatus est per vniuersitatem, vt, auctore Iulio Frontino, in Lusitania Salmaticensibus, & in Hispania citeriore Palantinis, & in compluribus prouinciis tributarium solum per vniuersitatem populis definitum est. At eum, vt Florentinus scribit, agrum Trebatius ait esse limitatum, qui expulsis hostibus manu captus est. & hunc ideò limitari solitum, vt sciretur, quid datum, id est, quid victori militi veteranoq. assignatum esset, item vt sciretur quid venisset (prædia enim capta partim assignabant, partim distrahebant. *l. Lucius D. de euictio.*) item vt sciretur quid in publico relictum esset. vbi liber scriptus, qui est apud me, habet, *Quidve p. relictum esset.* vnde suspicor legi debere, *Quid veteri possessori relictum esset.* nam agro ex hoste manucapto, plerumq. veteri possessori vel totus ager, aut pars aliqua reddebatur: & relinquebatur honoris causa, vt ait *l. item si verberatum. §. item si forte. D. de rei vindic.* quod sic explicat Siculus Flaccus in lib. de conditione agrorum. *Nec tamen omnibus*, inquit, *personis victis ablati sunt agri: nam quorundam dignitas, aut gratia, aut amicitia victorem ducem mouit, vt eis concederet agros suos.* Reddita verò veteri possessori, apud Valerium Probum in legibus & plebiscitis inuenio his notis signari, V. P. R. ex quibus in *l. in agris* errorem creatum opinamur, quod & in limitum inscriptionibus ita fuisse annotatum Siculus, Aggenus, Hygenus tradunt. Suet. in Domitia. *Subcesiua quæ diuisis per veteranos agris carptim superfuerunt, veteribus possessoribus vt vsucapta concessit.*

Quæ sit sententia l. quoties. C. de precib. Imper. offer.

Cap. X.

SOlent in Gallia rescripto principis petentibus egenis debitoribus induciæ tribui, anni, aut biennii, aut quinquennii. quod videtur originem habuisse ex *l. vniuersa. C. de precib. Imp. offer. l. vnum. C. de cess. bono.* idemque Theodericum Italiæ & Gothiæ regem obseruasse Cassiodorus *lib. 2. Variar.* ostendit his verbis, *Sed quoniam lapsos*, inquit, *nihil retinasse proficit, si omne aliud solutionis accedit, qui memoratis negotiatoribus noscuntur mutui esse pecuniam, cessi unde tua faciat admoueri, ne in hoc biennii spatio quicquam de credita summa æstiment postulandum: quatenus subinducti supradictis & datam possint reparare pecuniam, & aliquatenus debitorum valeat respirare substantia.* Sunt verò qui ad hunc debitoribus dandarum induciarum morem putent etiam pertinere *l. quoties. C. de precib. Imper. offerend.* quod ipse, quamuis Accursius & Anianus interpres Codicis Theodosiani, & complures alii se ita existimare tradant, mihi persuadere nullo modo possum. Nam lex ait, moratoriam præscriptionem remitti posse, peremptoriam conuelli, relaxari non posse. Quòd, si vera est illorum traditio, sic erit accipiendum, vt moratoria remitti, id est, concedi possit, peremptoria conuelli & relaxari, id est, concedi non possit: qua interpretatione nihil est absurdius. Probandam equidem censeo secundam interpretationem Accursii, vt si debitori cōpetat præscriptio dilatoria, vel moratoria, vtputa pacti conuenti, ne intra quinquennium petatur: hæc creditori suum persequenti ante quinquennium remitti & relaxari possit: peremptoria exceptio non item, vtputa pacti conuenti ne vnquam petatur. Neque obstat *l. si ante. Cod. de pact. inter empt. & vendit. comp.* nam venditor qui postulat, vt sibi post constitutum diem offerre pretium emptori & venditionem resoluere liceat, iam non dilatoriam, sed peremptoriam præscriptionem remitti postulat: quandoquidem venditori post diem offerenti rectè ita præscribetur, μὴ εἰσαχθήσεσθαι τὴν δίκην εἰς τὸ χρόνου ἐξαμήνου ὡς οὐ δεῖ τὸ τίμημα ἀποδῶναι. atque hoc satis, vt opinor, liquet.

Interpretatio §. Callimachus. l. qui Romæ, D. de verborum obligat.

Cap. XI.

NVnc de specie §. *Callimachus. l. qui Romæ. D. de verbor. obligat.* loquar. Ea verò est de nautica pecunia: cuius condiciones eæ sunt, vt eius pecuniæ vsuræ debeantur ex pacto, vt grauissimę vsurę debeantur, vt creditor vsque ad certum locum, vel ad certam condicionem, vel ad certum tempus, vel vt omne itionis & reditionis periculum sustineat. & est huiusmodi species, Callimachus mutuam pecuniam nauticam accepit à Beryto in Brentesium, in omnis nauigationis dies ducētos, & a Brentesio in Berytum, si intra Idus Septembres Callimachus à Brentesio soluisset: & in eam rem pignori cauit esse merces, quas Beryto comparasset, quasque Brentesio redempturus esset: quo in pignore ipse didici priuilegium habiturū creditorem, propterea quod merces Brentesium illatæ, pecunia eius comparatæ sunt. *l. licet. C. qui potior. in pignor. hab.* quarum condicionem par est sequi merces Brentesio reparatas & redemptas. *l. cum tabernam. D. de pignor.* Verùm ideò addita fuit illa condicio, vt intra Idus Septemb. Callimachus à Brentesio solueret, quod imminentis brumæ tempore magnum sit ab vniuerso naufragio periculum. *l. ciuitas. C. de offic. rector. prouinc. l. vtique. §. vltim. D. de rei vindic. l. litem. 1. de verborum signific. l. seius § puto de hered. instit.* quod Pleiadum occasus indicat, & hoc Andr. Alciatus etiam attigit. Cæterùm si intra Idus Septembr. Brentesino portu Callimachus non solueret, Eroti seruo, nauticæ pecuniæ gratia secuto (mitti enim solebat à creditore seruus qui pecuniam tempore statuto exigeret, atque pro serui operis & sumptibus in stipulationem certa summa deducebatur. *l. nihil. §. pro operis. D. de naut. fæn. l. traiectitia. D. de obligat. & actio.*) placuit, vt continuò sortem cum vsuris & serui sumptibus restitueret Callimachus. Hæc autem omnia Callimachus cauit Sticho seruo L. Titii, quem & Seium appellat Scæuola in §. *Callimachus*, ex consuetudine Iurisconsultorum, qui promiscue his nominibus C. Seius, L. Titius vtuntur, pro quibus liber personis, vt philosophi, Socratis, Dionis, & Theonis: quod his verbis Plutarchus, ἐν τοῖς ῥωμαικοῖς adnotauit *quæst. XXIX.* διὰ τί τὴν νύμφην εἰσάγοντες λέγειν κελεύουσιν, ὅπου σὺ Καῖος ἐγὼ Καΐα; ... ὥσπερ οἱ νομικοὶ Καῖον Σήϊον καὶ Λούκιον Τίτιον, καὶ οἱ φιλόσοφοι Δίωνα καὶ Θέωνα παραλαμβάνουσι. & hunc morē etiam Tertullianus *in Apologetico* secutus est, *Bonus* inquit, *vir C. Seius, sed malus tantum quod Christianus. Ego Lucium sapientem virum repente factum Christianum defero, &c.* Sed quæ nascatur ex illa specie quæstio, videamus. Si Brentesino portu solueret Callimachus ante Idus Septembres secundum legem conuentionis, sed eo tempore, quo iam pecuniam Brentesio Eroti reddere deberet, id est, cùm propè instarent Idus Septembres, quæsitum est, an submersa naue post Idus, ad creditorem ideo pertineat periculum, quòd Callimacho cùm non longè abessent Idus Septembres, nauigationem instituenti, Eros consensisset. Scæuola negat periculum ad creditorem respicere, & meritò: non fuit enim vlla Eroti talis data potestas inopportunæ nauigationi consentiendi: denique post diem nauis amissa est. *l. fænerator. D. de naut. fænor.* & paria sunt post Idus nauem soluere, ac tum soluere, cùm iam intra statuta tempora nauis Berytum peruenire nō potest. *l. cum stipulatus sim. D. de verborum obligationib.* At vulgò ita legitur in §. Callimachus, *In nauem misisset eo tempore.* Ego iam dudum in vetustis libris, quos fidei meæ testandæ causa neminem celabo, ita scriptum reperi, *In nauem misisset set eo tempore quo iam pecuniam Brentesio reddere Romæ perferendam deberet*: vt *Iam* articulus signum sit tarditatis, quoniam eo tempore certum erat ante Idus nauigationem confici non posse. Sic verò sæpe in P. Florentinis extrema vnius dictionis repetenda est syllaba, vt & alibi adnotaui. Tum verò deinde in eo §. quæritur, quid fiat, si post Idus nauem soluenti Callimacho Eros consenserit: quod frustra quęri videtur. nam si periculum creditoris illo casu non est, & hoc etiam casu erit multo minus. Sed seruo data hoc casu fuit proferendi temporis potestas, & ideo non abs re quæritur, an submersa naue ob serui consensum ipso iure dominus actionem ex stipulatu amiserit. Respondet Scæuola ipso iure actionem domino dari, sed exceptioni locum fore, si seruo datum esset arbitrium, id est, cum seruo id in mandatis datum esset. Atque hæc de §. *Callimachus* satis fere diximus.

De taxationis verbo quod proprium est Iurisconsultorum, & locus M. Catonis emendatus.

Cap. XII.

TAxationis nomine leges, vti Iustinianus auctor est in *Nou.* LXIII. & *Nou.* LXXXII αἱ τῆς ῥητῆς ποσότητος ὁριζόμεναι παρὰ τῶν δικαζόντων, id quod plerumque fit iurisiurandi in litem referendi causa, *l. videamus. §. pen. D. de in lit. iur. l. 3. §. præterea. C. ad exhib. l. arbitrio. §. 1. D. de do. ma. l. qui restituere D. de rei vindic. l. si quando. C. vnde vi.* vel auctore Sext. Pompeio cum arbitro præscribitur vsq; ad quam summam ius ei statuendi sit. Taxationes etiam dicuntur in testamentis, & in contractibus, præscriptiones quædam verborū quibus oratio aut coercetur, aut dilatatur. nam plerumque taxationes efficiunt, vt minus quàm dictum sit debeatur: vt ecce si quis vendat decem pondo olei quod natum

eris

erit: sunt hæc verba, *Quod natum erit*, loco taxationis: & ideò x. pondo emptori, nisi nata sint, non debebuntur: & si quinque dumtaxat nata sint, hæc sola debebuntur. *l. si debitor. §. verisimile. D. de contrahen. empt.* cui, vt & inscriptionum similitudo suadet, optimè *l. cum certus. D. de trit. vi. & ol. legat.* coniungetur. Nonnunquam vt plus debeatur, quàm dictum fuerit: quemadmodum si quis vendat 18. iugera fundi, & quod eius admensum esset, ad singula pretium constituat: sunt hæc verba, *Quod eius admensum esset*, loco taxationis: & ideo 20. inuentis, pro 20. pretium debebitur. *l. qui fundum. §. qui agrum. D. de contrahen. emp.* Sic alibi traditur, hæc verba, *Quicquid ad te peruenit*, haberi loco taxationis, & nihil ex eo quod peruenit prorsus deduci. *l. Mæuio. §. vltim. D. de legat. lib.* 2. Inuenio etiam quod veteres in vino dijs offerendo erant soliti dicere, *Macte vino inferio esto*, taxationis habuisse vim: atque ita censuisse Trebatium scribit Arnobius lib. 7. aduersus gentes. *Inferio*, inquit Trebatius, *verbum ea causa est additum, eaq; ratione profertur, ne vinum omne omnino quod in cellis atque apothecis est conditum, ex quibus illud quod effunditur promptum est, esse sacrum incipiat, & ex vsibus eripiatur humanis. Addito igitur hoc verbo, solū erit, quod infertur sacrum.* Ex eo autem Arnobij loco sanè quàm elegantissimo, corrigendus alter est M. Catonis in *libro de Re rustica*, vbi Iano ita vinum dari scribit, *Iane pater, vti te strue commouenda bonas preces bene precatus sum, eiusdem rei ergo macte vino inferiori esto*: Et Ioui sic, *Iuppiter macte ferto esto, macte vino inferiori esto.* Nam pro *Inferiori*, legendum omnino est *Inferio*: quod verbum taxationis causa, vti dictum est, adiicitur. Atque ita deus ab illis, addita taxatione, colebatur.

Restitutum Alytarchiæ nomen in l. 1. C. de offi. Com. Orien. & in l. 2. C. de cupressis.

CAP. XIII.

Lex prima *Cod. de offic. com. Or.* à Leone Augusto scripta est, non vt vulgo legitur ad Vseum, sed ad Puseum præf. prætorio, vt & *l. 3. C. de his qui spon. mun. suscip.* qui etiam eo anno consulatum gessit cum Ioanne, quo Anthemium Occidentis imperatorem Leo fecit. Constituit autem in ea Leo, vt quæ deputata sunt Lyciarchiæ & Syriarchiæ ludis, in prima Syria tam per officia comitis orientis v. s. quàm præsidis Syriæ v. c. exigantur: vtque ludi Lyciarchiæ comiti, Syriarchiæ præsidi curæ sint, & ne curiales hæc munera etiam sua sponte suscipiant. Verùm cùm Asianæ, non Orientis diœceseos Lycia sit, vti constat ex Notitia Rom. Imp. qui fieri potest vt cura Lyciarchiæ ad comitem orientis pertineat? Itaque rectius vet. libri pro *Lyciarchia*, duobus in locis habent *Alytarchia*. & ita ille locus purgandus est. Fuit Alytarcha sacerdos Antiochiæ in Syria, sic dictus, quod ludis qui fiunt in honorem deorum τῶν ἀλυτῶν, id est, mastigophoris præsit, auctore Phauorino. Inde sacerdotium ipsum Alytarchia dicitur, ea forma qua & Asiarchia, Bithyniarchia, Cappadocarchia, Phœnicarchia, Syriarchia, & his similia sacerdotiorum & flaminiũm nomina. *l. 1. C. de natural. lib. l. ἐκ δύο. §. ἐθνῶν. D. de excusat. tut. l. 2. Cod. Theod. de exp. lud.* Fuit autem olim Alytarchæ permissum ex luco Daphnensi, qui est in suburbiis Antiochenæ vrbis cupressis densissimus, vnam cupressum excindere, plures plantare. *l. & more. Cod. Theod. de iure fisci.* quod nominatim abrogatur in *l. 1. C. de cupressis*, si quidem in ea sic legendum est, *Sed nec Alytarcha vnam cupressum, alijs plantatis, excidere sibi licere contendat.* & ita cùm me eum locum Cadurci emendantem Anton. Loiselus fortè audiisset adolescens doctissimus, codicem deinde mihi dedit, in quo vti proposui, ea lex clarissimè perscripta est. Restat, vt cùm fuerit à me superius restituta inscriptio *l. 1. C. de offic. com. or.* restituatur etiam subscriptio ex vet. lib. in hunc modum, DATA V. ID. NOVEMB. CP. BASILISCO ET ARMENRICO COSS.

De regionibus vrbis Romæ, & regionibus Italiæ, ac suburbicariis, & explicata l. 1. §. penult. D. de offic. præfect. vrbi.

CAP. XIIII.

Regiones antiquæ Romæ XIIII. fuisse indicat *l. 3. in prin. D. de offic. præf. vigil.* Totidem & nouæ Romæ, id est, Constantinopoleos fuisse ostendit Notitia Romani imperii, & *Nou. 43.* De regionib. antiquæ Romæ, sunt qui putent accipiendũ id esse quod Vlp. ait in *l. 1. §. pen. D. de off. præf. vrbi* præfectum vrbi, & vrbe interdicere, & qua alia solitarũ regionum posse: quod mihi non sit verisimile: nam regione tantum aliqua vrbis interdicere moris fuisse non credo. Malim id de regionibus suburbicariis, & regionibus Italiæ accipere, quàm de vrbis regionib. Separantur suburbicariæ regiones ab Italiæ regionibus in *l. 9. Cod. Theod. de anno. & trib. l. 9. C. Theod. de ext. mun.* Sed cùm possit Italia omni præfectus vrbi interdicere, poterit etiam suburbicaria vel quapiam Italiæ regione interdicere: nam & cum sicut is, cui prouincia interdictum est, Italia summouetur, ex D. Claudii constitutione, vt Suetonius scribit, non ita quoque prouincia summoueatur is, cui est interdictum Italia, nisi specialiter prohibitum fuerit. *l. 2. D. de ser. export.* poterit etiam præfectus vrbi eum, cui Italia interdixerit, specialiter summouere à prouincia suá. *d. l. 1. §. penult.* Suburbicariæ autem regiones dicuntur etiam vrbicariæ in *l. 1. Cod. Theod. si per obrep. fuer. impet. l. 14. C. Theo. de ind. deb. l. 3. C. Th. quib. eq. vs. l. 9. Cod. Th. de ext. mun.* vt & apud Caium ac Theodosium auctores limitum, Tuscia Vrbicaria & Annonaria: fuit enim vna Tuscia Suburbicaria, & altera Annonaria. vt Picenum aliud Suburbicarium, aliud Annonarium, in *l. 12. C. Theod. de ind. deb.* & in Notitia Rom. imp. Hinc & suburbicariæ ecclesiæ apud Rufinum Aquileiensem *in canone sexto Nicæni concilii*, & suburbicariæ prouinciæ in *Valentiniani Nouel. 2. de tyronibus*. Hinc etiam aliquando mihi placebat in *d. l. 1. §. pen.* pro *Solitarum*, legere *Suburbicarum*. Sed præstat solitas regiones, pro solitis Italiæ, aut suburbicariis regionibus accipere. Atque ita censeo.

Quæ sint pacti conuenti vires, & explicata l. pacta conuenta, D. de contrah. empt.

CAP. XV.

His nominibus idem significatur, Pactum, pactio, pactum conuentum, pactum nudum. *Conuentum* sic dicitur, quasi nihil præter conuentionem habens, vel quasi compactum. *Nudum*, quasi solum, sine nomine, sine causa. Dicitur etiam pactum & conuentum, vt apud Paulum *lib. 1. sent. tit. de pactis & conuentis*, & M. Tul. pro Cæcin. *Quæ* inquit, *iudicia aut stipulationis aut pacti & conuenti formula*, & Iuuenalis. *Conuentum tamen & pactum.* Pactũ à contractu sic separatur: Pactum neq; nomen, neq; causam habet. Cõtractus, aut nomẽ habet, aut si nomine vacat, certe causam habet. Causam autem habet, conuentio, quæ datione, vel facto sumpsit effectum: ideoque Do vt des, cõtractus est: Dabo vt des, pactum. Ex contractu datur actio: Ex pacto in ciues Romanos non datur actio: cõstituitur enim ex eo naturalis, non ciuilis obligatio. Sed tamen ex pacto datur exceptio, & hoc est quod ait Prætor, *Pacta iusta seruabo.* Seruat Prætor, id est, tuetur pacta, datis exceptionibus. At pacta vel cõtractibus adiiciuntur, vel non adiiciuntur. Hæc proculdubio nunquam actionem pariunt, semper exceptionem pariunt. Illa quę scilicet proprio nomine leges appellantur, aut ex continenti, id est, in initio contractus adiiciuntur, aut ex interuallo. Quæ adiiciuntur ex continenti, non pariunt actionem, sed formant contractum. *l. cum dotem. C. de iur. dot.* id est, formam & legem dant contractui: formant ipsam actionem. *l. iurisg. § quinimo. D. de pact.* id est, actionem ex ipso contractu. Itaq; si conuenerit ab initio, vt venditor satisdaret de euictione, qui ex natura contractus non cogitur nisi repromittere, aget emptor ex empto cum venditore, vt satisdet: atque ita pactum emptionem format, &, vt Latini Græciq; interpretes locuti sunt, transformat, [Greek illegible]. Quòd si ab initio cõuenerit, ne venditor teneretur ob euictionẽ, quod etiam alienum est à natura & qualitate contractus, proderit pactum vẽditori ad exceptionem, vel etiam ipso iure se tutum esse contendet, quandoquidem pacti exceptio inest bonæ fidei iudicio. *l. nec ex prætorio. D. de diuers. regul. iur.* Quæ ex interuallo fiunt de satisdatione præstanda ob euictionem, actionem emptori non dant. Quæ fiunt ex interuallo de non præstanda euictione, hæc stultum est quærere, an actionem pariant: nec enim venditori aliter vtilia esse possunt, quã excipiendo. His verò pactis detrahitur emptioni, illis additur: his leuior, illis fit grauior emptionis conditio. Sed vtraq; fiunt de adminiculis: euictiones enim nõ perficiunt emptionem, sed iam perfectæ emptioni subsidio & auxilio sunt. At vero si ex interuallo pacta fiant de his quæ sunt ex substantia contractus, vtputa re, pretio, consensu, quibus scilicet emptio perficitur, si res non sit integra, nulla nascitur actio: si res sit integra, emptio tollitur mutuo dissensu, vel etiam, reformatur, renouatur, repetitur: & hoc posteriore casu datur actio, non quidem ex pacto, sed ex noua emptione. Et hæc

est sententia *l. pacta conuenta, D. de contrah. empt.* Item *l. iurisgent. §. item responsum. & §. adeo. D. de pact.* In §. item responsum, *Extra naturam*, sic interpretor, extra substantiam, cum Accursio. Credo enim in eo §. eam Papiniani sententiam citari, quæ ex *libro 10. quæstionum*, relata est in *d. l. pacta conuenta.* nam quod dicitur respondisse Papinianum, hoc æque ad quæstionum ac ad responsorum libros referri potest. *l. Claudius. D. de his quib. vt indig. l. 94. §. 1. D. de solutio.* In §. *Adeo*, hæc verba, *Ex eodem, contractu*, sic accipio, ex substantia contractus. Rursum in eodem §. cùm sit scriptum Flor. *Exceptiones postea facta*, credo fuisse scriptum inuersis primis duabus syllabis *Edceptiones*, pro *Depectiones*, vt in l. a C. de abolit. *deceptionem*, pro *depectionem*. Depectio nihil aliud est, quàm pactum. Ac de pactis quidem hæc ratissima & certissima esse arbitror.

Superesse negationem in l. sub condicione. D. de condic. instit.

CAP. XVI.

Seruus vel filiusfam. heres institutus, hereditatem adire iniussu domini, vel patris non potest, ne inuitus æri alieno dominus, vel pater obligetur. Cōdicionē verò institutionis sine iussu domini, vel patris implere potest: & hoc disertè scribit Paulus in *l. 5. D. de condic. & demonstr.* & seruo filioque parem pupillum facit: ait enim, à pupillo etiam condicionem impleri posse sine tutoris auctoritate. Cuius sententiæ cùm sit manifesta ratio, nimirum quoniam eo facto nemo fraudatur, nec hereditas adquiritur, sed eo tantum res adducitur, vt pura sit institutio: & cùm de pupillo ipsum hoc nominatim tradatur in *l. si pupillus. D. de condic. instit.* non vereor affirmare in *l. sub condicione.* (quæ ante illam *l. si pupillus*, posita est) superesse negationem: & ita Modestinum, quia scribere debuit, etiam scripsisse, *Sub condicione heres seruus institutus. sine iussu domini cōdicioni parere potest.* quod à me iampridem animaduersum, & publice sæpius demōstratum est.

Quid sit Commendare in l. & si quis. § funeris. D. de religios. & sumptib. fun.

CAP. XVII.

In actionem funerariam veniunt sumptus funeris causa facti, veluti ad pompam exequiarum, ad elationem corporis, ad locum sepulchri, ad perferēdum corpus hominis peregrè mortui, ad custodiendum corpus. Additur in *l. & si quis. §. funeris. D. de religios. & sumptib. funer.* ad commendandum corpus. Quod nisi deprauatum est, referendum videtur ad nænias, & præficarum laudationes. Sed his non corpus, id est, cadauer mortui, verùm vir antè iam defunctus commendatur. Deinde non aptè coniuncta est impensa cōmendationis, impensæ custodię. Quid igitur si legamus, pro *Commendandum, Commundandum?* vt apud Columellam *lib. 12. cap. 18.* Aqua eluenda sunt & commundanda: & in *l. argumento. §. ornamentorum. D. de aur. & argen. legat.* Solebant enim corpora lauare, abluere, pollincere, ex quo pollinctorum quædam erat instituta negotiatio. *l. 5 §. idem ait. D. de institor. act.* & hæc nostra opinio si non improbatur, hic, ni fallor, sensus erit aptissimus: quod ad cadauer custodiendum, conseruandum, commundandum erogatum sit, ad funeris causam referri. Sed verius esse didici à viro ornatissimo & literatissimo D. Gulielmo Pellicerio Monspessuli Episcopo commendare eo in loco nihil aliud esse quam deponere, quoad iustæ sepulturæ tradatur: vt in veteri quodā libello dato Seuero Imp. *Cum corpora eorum fictili Sarcophago commendauerim, &c.* & in testamento Geruntii, *Simplici sepulchro conditus vel potius commendatus.* & sic in *l. si quis eo D. eodem.* ostenditur plerumque corpora temporis causa deponi.

De diebus vtilibus, & continuis.

CAP. XVIII.

Dies vtiles, qui à Græcis interpretibus αἱρεσίμοι dicuntur, hi sunt, quibus experiundi iuris sui potestas est. *l. 1. D. de diuer. temp. præscript. l. miles. §. quadam. D. de adult. coerc. l. iure. C. eod. titul.* His aduersi sunt dies continui. Sunt & sessionum dies, quibus Prætor pro tribunali sedet, qui continuis etiam aduersi sunt, non tamen semper sunt vtiles: nam sæpe fit vti die sessionum, experiundi quis potestatem non habeat. Contrà, dies vtiles plerumque sunt, quamuis sessionum non sint, vt puta, si talis sit res, quæ de plano & feriato die possit expediri. De sessionum diebus agitur in *l. 2. §. diu. D. quis ordo in bonor. possess. seru.* & (vti iam dudum ex Ant. Goueano didici) in *l. is cui. §. satisfactionis. D. vt in possess. legat.* Ex his apparet, quid inter annum vtilem, & annum continuum intersit. Nam vtilis annus is est, qui constat ex diebus vtilibus. Continuus, ex continuis CCCLXV. Ceterùm vtilem annum sustulit Iustinianus in causis restitutionum, & pro eo continuum quadriennium substituit. Quo fit, vti non possit quis hodie eam, cuius tutor vel curator fuerit, intra XXIX. annum vxorem ducere, cum tamen olim non nisi intra XXVI. annum hæc prohibitio consisteret. *l. qui pupillam D. de adulter. coercend. l. non est. D. de ritu. nupt.* id est, intra XXV. annum ætatis, & vtilem annum vnum. *l. si patrus. C. de interd. matrimon. l. filium. §. si quis eo tempore. D. de liber. & post.* Sublatus etiam antè in eis restitutionum causis fuerat vtilis annus à Constantino *l. 2. C. Th. de in integ. rest.* sed introducta locorum differentia, is pro eo Romæ quinquennium, in Italia quadriennium, in prouinciis triennium continuum substituerat. Quæ differentia locorum ab Iustiniano sublata, & omnibus in locis quadriennium continuum definitum est in *l. vltim. C. de temp. in integ. rest.* Sustulit etiam alia in re Iustinianus annum vtilem. Actiones personales in Italia præscriptione anni vtilis summouebantur. Hæc præscriptio à Iustiniano tollitur in *l. 1. C. de anna. exceptio.* in aliis rebus à Iustiniano, quod sciam, anni, dies, menses vtiles non sunt sublati: videntur tamen expuncti à posterioribus Imperatoribus, eo scilicet quod valdè difficilis & lubrica esset eorum computatio: & ideo XXX. dies repetendo reo præfiniti, qui vtiles dicuntur in *l. 3. §. vltim. D. de accusat. l. aut priuatim. D. ad Turpill.* qui ab Augusto præfiniti & obseruati sunt, vt Suetonius Tranq. indicat *in August. cap. 32.* Hi ab Constantino Græco interprete [illegible] ἡμέραι appellantur *lib. 1. epitom. tit. 2.* eodemque nomine ab eodem *lib. 6. epitom. tit. 7.* appellatur annus, qui vtilis dicitur in *l. in eum. C. de furt.*

Explicatio l. 2. C. de rebus credit. & iureiurando.

CAP. XIX.

Malè, vt opinor, vsque adhuc à Latinis interpretibus accepta est *l. 2. C. de reb. cred.* uam quod ait in initio, *Iurisiurandi contempta religio satis Deum vltorem habet*, non ad eum qui peierat per principem, sed ad eum, qui per Deum peierat, referendum esse puto, idque ita Constantinus *libro 1. epitom.* tradit, Οὐδεὶς κατὰ τοῦ θεοῦ ὀμόσας κολάζεται, ἱκανὸς γὰρ ὁ ὅρκος ἔχει τιμωρὸν τὸν θεόν, εἰ κατὰ τοῦ θεοῦ γίγνεται. Quæ postea sequuntur in lege, eum etiam qui peierarit per principem, non puniri, ostendunt, si calore quodam peierarit: quod non ad calorem tantùm iracundiæ, sed ad inconsultum quemlibet animi motum referri oportet, vt in *l. lex Iulia. D. ad legem Iul. repet. l. nec in ea. D. de adulter. coercend. l. 1. §. quaero. D. ad S. C. Turpill. l. locatio. D. de publican. & vectigal.* Ceterùm si quis consultò peierarit per principem, lex ei esse à corpore periculum ex lege Iul. maiestatis etiam indicat. Igitur si per principem peieratum sit, princeps ipse vindex est: si per Deum, Deus: & ob id à Græcis Iupiter ὅρκιος dictus est: & rectè Tiberius apud Cornel. Tacitum, deorum iniurias diis curæ esse: vt hæc sit sententia *l. 2. C. de reb. credit.* Legibus non puniri eum, qui per Deum peierarit: Non puniri etiam eum, qui calore quodam per principem peierarit. Ex quo efficitur, eum qui consulto per principem peierarit, puniri, & in legem Iuliam maiestatis incidere. Quæritur hic fortasse, an periurio alia pœna statuatur in *l. vltim. D. de stellionat. crim.* quod negatur quidem à me: nam & si non iurauerit quis esse sua pignora, æque in stellionatus pœnam incidit, modò si dolo malo rem alienam pignori obligauerit. l. 2. C. de crim. stelliona. Non igitur periurio, sed stellionatui pœna statuitur in d. l. vltima.

Pro seruus reponendum esse seruitus *in l. sed & si quid. D. de euict.*

CAP. XX.

Is qui fundum simpliciter vendidit, neque dixit liberum esse, vel opt. maximum, præstare hoc debet ne fundus, ne pars fundi euincatur, item ne vsusfructus euincatur: nam vsusfructus, & si pars fundi non sit, totius tamen fundi emolumentum continet: & hoc ait *l. in vendendo. D. de contrah. empt.* Dubitatur cur non dixerit id etiam præstari, ne seruitus euincatur. Dubitanti respōdetur ex Q. Mucii sententia, ob euictionem seruitutis eum non teneri qui fundum simpliciter vendidit. *l. cum venderes. D. eodem titul. l. penult. D. de euictio.* nisi liberum, nisi optimum

maximum

maximum esse dixerit: quo nomine fundum nō seruire, non tamen etiam fundo seruiri significatur. & hoc receptum inter nos est, licet huius appellationis pleniorem olim nonnulli esse significationem existimauerint, à quibus esse videtur Siculus Flaccus in *lib. de constit. limit.* Sed hæc si venditor non dixerit, proculdubio nō tenetur ob euictionem seruitutis: nam qualis fundus est, talem vendidit. Non tenetur, inquam, ex empto in id quod interest. At æstimatoria tenetur, id est, quanto minoris *l. quotiens D. de aedil. edict.* quod à Paulo propositum fuit in *l. sed & si quid. D. de euict.* Nam cùm in superioribus proximis legibus egisset de venditione fundi, & ostendisset euicta parte fundi, vel euicto vsufructu, pro bonitate partis, aut fructuum æstimationem in ex empto actione fieri, & illa restaret inspectio euictæ seruitutis, ita scripsit, *Sed etsi seruus euincatur quanto minoris ob id prædium est, lis æstimanda est.* vbi tamen vulgo malè pro *Seruitus*, legitur *Seruus*. Sed proxima vsusfructus mentio, & harum inspectionum inter se connexa series suadet, vt *Seruitus* potius legamus, quàm *Seruus*. & ita mihi videtur.

De lege Glicia, & origine actionis inofficiosi testamenti.

CAP. XXI.

QVerela inofficiosi testamēti, quia iustum testamentum rescindit, & patrem fam. intestatum facit, nec Prętoris edicto introducta est, lege aliqua inducta vt sit necesse est: sed à qua lege, dubitatur. an verò lege Glicia? Scripsit enim Caius librū singularem ad legem Gliciam, ex quo vna tantùm nobis superest sententia in *l. 4. D. de inoffic. testam.* quæ rationem inducendæ querelæ, seu ferendæ legis Gliciæ continet: sic enim eius *l. 4.* inscriptio edita est in P. Florentinis, quæ ex nomine quidem ipso Glicię satis inusitato mihi suspecta fuit, vsq; dum id esse nomen Romanum ex Cornelio Tacito deprehendi. qui *lib. 15.* meminit Glicij Galli. & ex epitome *lib. 19* Tit. Liuii, & Suetonio *in Tiberio cap. 2.* vbi fit mentio Claudii Gliciæ dictatoris, à quo forsitan lex Glicia nomen accepit, vti lex Hortensia, lex Cornelia, à dictatoribus Hortensio, Cornelio: &, vti testis est Carolus Sigonius Titi Liuii eruditissimus interpres eiusdem Gliciæ dictatura sic in Capitolinis lapidibus etiam notata est. Possit quoque videri suspecta ea legis inscriptio plerisque, quòd Iurisconsultorum indicis auctoritatem non habeat: sed in eo indice multi libri desunt, Pauli μονόβιβλα, *De concurrentibus actionibus*, *De dotis repetitione*, *De articulis liberalis causæ*, *De formula testamenti*, *De conceptione formularum*, *De cognitionibus*, *Ad S.C. Turpillianū*, *De officio adsessorum*. *Ad legem Fusiam Caniniam*, *De adsignatione libertorum*: *Caii*, *Pauli*, *Vlpiani libri ad edictum ædilium curulium*: *Vlpiani μονόβιβλα*, *De officio consularium*, *Pandectarum*, *Excusationum*: *Callistrati μονόβιβλα*, *De tacitis fideicommissis*, *Ad S.C. Tertyllianum*, *Ad S.C. Orficianum*. Desunt & alii Iurisconsultorum complures libri. Rectè igitur cùm sit inscriptio. *l. 4. D. de inoff. testam.* si quis dicat lege Glicia introductam inofficiosi testamenti actionem, fortasse non aberrauerit.

Interpretatio l. si priuatus. D. qui & à quibus manum. lib. non fiant.

CAP. XXII.

CRedo non intellexisse interpretes cur Paulus dixerit in *l. si priuatus D. qui & à quib. man. l. b. non fiant.* priuatum coactum à populo frustrà & inutiliter manumittere. Quod tamen de priuato dictum est homine, quia de magistratu ęque id exploratum non fuit vsque ad Orationem D. Marci, quæ & dominum, & magistratum tenet. Ea enim caueri hoc traditur in *l. 3. C. qui manum. non poss.* ne quis in spectaculo quod editur, actorem, id est, histrionem manumittat (sic enim ea lex distinguenda est) siue seruus ille suus, siue alienus fuerit, vtputa, si magistratus qui populo munus aliquod edit, ex acclamatione populi manumittat. Quod etiam D. Adriano placuisse videtur: namque is roganti populo, vt quendam ἁρματηλάτην manumitteret, per tabellam respondit, à se id peti non debere, vt alienum seruum liberaret, vel vti dominum cogeret manumittere, idque Dio scribit *in Adriano*. Sed huius tamen ita definiendæ rei primus auctor D. Marcus extitit. Hæc ergo est Pauli sententia, Si priuatus coactus à populo manumittat, licet voluntatem adcommodauerit, seruus tamen liber non erit: nam & nominatim ex adclamatione populi quilibet, siue dominus fuerit, siue magistratus, prohibetur manumittere. Hunc verò legis vtriusque sensum Petrus Faber excogitauit, summo iudicio præditus adolescens: ego probaui. Suetonius *in Tiberio August.* in spectaculo coactum refert Accium comœdum manumittere.

Defensa Florentinarum Pandectarum lectio quibusdam in locis.

CAP. XXIII.

NEscio cur malint nonnulli; & quidem hi melioris notę iuris interpretes, in *l. inuitus. D. de testib.* ita legere, *Item is qui exercitus præbenda conduxerit.* An quòd ita Liuius, Plautus, Gellius locuti sint, sic Vlpianum etiam loqui oportuit? Annō æquè Latina locutio est, *Item is qui quid exercitus præbendum conduxerit?* Et hic rectus sensus, Vt inuitus testimonium non dicat, qui vestiméta, frumentum, vinum, aut aliquid aliud exercitui pręhendum certa pecunia cōduxerit. Equidem non video quamobrem hæc verba in illa potius commutanda esse censuerint. Iidem falluntur cùm sic in *l. produci. D. de testib.* legi debere arbitrantur, *Produci testis non potest in reum, qui ante in eum testimoniū dixit.* Vetus lectio rectissima est *Produci testis is non potest, qui ante in eum reum testimonium dixit.* quæ verba quidam sic interpretantur, vt aliquis idoneus testis in eius causa non sit, in quem crimine postulatum semel testimonium dixerit: verùm hi quoq; falluntur. Græcorum interpretum clarior est sententia, vt qui ante in aliquem reum testimoniū dixit, rursus pro eodem testis produci non possit. Quemadmodum enim reprobare testem in alia causa semel probatum nequeo. *l. si quis testib. C. de testib.* ita probare sine pudore non possum, quem semel excepero & refutauero. Interpretum verba hæc sunt, ὁ κατά τινος ἤδη μαρτυρήσας, οὐ μαρτυρεῖ ὑπὲρ αὐτοῦ. quæ Accursii prima etiam fuit interpretatio. Sunt etiam qui in *l. ideo, D. de compensat.* legere malint *Edilitatis*, alii *Edulitatis*: vtroque verbo significantur edilia & opsonia. Itaque non video vt sic apte legatur, *Edilitatis tempore*: & omnino sequendos esse veteres libros arbitror, in quibus ita est, *Ædilitatis tempore*, id est, cùm in ædilitate esset, vt in *l. Æmilius. D. de admin. tut.* Magistratus tempore. Accursius, vt sunt auctores libri scripti, & gl. *l. non tantum. §. si quis. D. de exc. tut.* cùm legisset *Edilitatis*, idque nomen ab edēdi verbo deduxisset, inde sensim factum est, vt à quibusdam eo in loco scriberetur *Edulitatis*: nec ipse vnquam eos, aut Accursium, credo diphthongi notam animaduertisse. Verùm explicanda etiam nobis est sententia *l. ideo.* vt explicatio quoque ipsa huic veteri lectioni lucem adferat. Equidem constituendam esse arbitror differētiam inter Ædilem, & Curatorem rei frumentariæ vel annonariæ. Hic si ex curationis causa condemnetur, compensatione vti non potest. *l. ob negotium. D. de compensat. l. 3. C. eod. l. aufertur. §. vt debitoribus D. de iure fisci.* quia debitor est pecuniæ frumentariæ. At Ædilis, curator non est rei annonariæ, sed quam curator annonam redegerit, in ea præbenda ipse operam nauat. Hanc verò si compresserit atq; arctiorem præbuerit, id est, si fraudauerit annonam, vt in *l. vix. D. de iudic.* & ideò condemnatus fuerit, aduersus fiscum aut Rempub. vti compensatione potest: quia datæ arctioris annonę non acceptæ pecuniæ frumentariæ debitor est. Curatori pecunia datur: Ædili annona, non pecunia.

Emendatus § vlt. l. Lucius. D. ad municipalem.

CAP. XXIIII.

IN *l. Lucius. §. vlt. D. ad municip.* horum verborum loco, *Idem respondit*, legendum puto, *Iidem rescripserunt.* Nam cùm Paulus in *§ penult.* Seueri & Antonini rescriptum ad Septimium Zenonem proposuerit. quod quidem extat in *l. 1. C. de honor. & muner. non continu. inter pat. & fil.* & nunc in §. *vltim.* proponat eorumdem Imperatorum aliud rescriptum, quod vti ex vet. lib. apparet, ad Herculianum emissum extat in *l. 1. C. de. vend. reb. ciuit.* quis est qui non malit, *Iidem rescripserunt*, legere, quàm *Idem respondit*? præsertim cùm non suis Paulus, sed ipsis omnino rescripti verbis vtatur. Eius verò rescripti hæc est sententia; Post addictionem factam, adiectionem & licitationem admitti intra certa tempora, quod etiam *l. si tempora. C. de fid. & iur. hast. fiscal.* indicat. Post addictionem factam à Republica, nisi ex priuilegio, adiectionem nō admitti. Meliori condicione fiscum esse, quàm Rempublicam ad municipium. Sic fiscus hypothecam semper habet. *l. aufertur. §. fiscus. D. de iur. fisci.* Respublica non nisi ex priuilegio *l. 2. C. de iu. Reip. l. Antiochensium. D. de reb. auctor. iudic. possid.* Fiscus πρωτοπραξίαν habet *l. quod quis. D. eod.* Idem nunc etiam habet Respublica. *l. bonis. D. eod.* Olim certè nō habuit, nisi ex priuilegio, vt ex epistolis Plinii *ad Traia-*

num constat, *cap. de exactione pecuniarum*. Lis fiscalis terminanda est intra menses sex, lis Reip. intra triennium.

Explicata quæstio §. si fundus. & §. Aristo l. si quis in puteum. D. quod vi aut clam.

CAP. XXV.

QVæstionis est, vti competat interdictum, *Quod vi aut clam*, venditori, an emptori cui ad diem fundus addictus est. Cassius interdictum dat venditori: credo quia condicionalem & imperfectam esse venditionem existimat: quod & Vlpiano non omnino displicuisse ostendimus in *l. 2. §. si in diem. D. pro emp.* Iuliano est aliud iudicium: puram enim esse venditionem Iulianus ait, cui Paulus, Marcellus, & alii complures assentiuntur. ideoque medio tempore vi aut clam opere facto, Iulianus emptori dat interdictum, Quod vi aut clam: ita tamen quemadmodum fructus medio tēpore perceptos, sic vt & hoc interdictum, cedere venditori adiectione facta, vel meliore condicione allata, emptor compellatur. & hæc Iuliani sententia duobus in locis ab Vlpiano relata est. *l. si quis in puteum. §. si fundus. D. quod vi aut clam. l. 4. §. idem Iulianus XLVIII. D. de in diem addict.* quæ an sit omni casu perpetua, dubitari potest. Quid enim si in diem addictus penes emptorem & collocatus fundus, traditus non sit emptionis iure, sed precario vel ex conductionis causa? Si fundus ex causa emptionis traditus fuerit, emptori dari Iulianus interdictum apertè profitetur. Ceterùm si precario, aut conductionis iure traditus fuerit fundus, an tunc locum obtineat Iuliani sententia dubitatur. Plerumque vero cùm hac lege, aut lege commissoria fundus vænit, interim precaria possessio emptori datur. *l. 3. C. de pact. inter empt. & vend. l. Iulianus. §. possessionem. D. de act. emp. l. ea quæ. D. de precar.* vel etiam ab emptore interim certa mercede fundus conducitur. *l. sicut. & l. proxim. D. loca. l. seruus emptor. D. de per. & com. rei vend.* Et his quinque casibus emptori Vlpianus interdictum *Quod vi aut clam* dedit in *l. si quis in puteum. §. Arist. D. quod vi aut clam.* Posteriore casu, sine dubio, priore dubitanter, vt apparet ex hac nota, *Videamus*, quæ diffidentis est, & in id tamē se magis inclinare demonstrantis. Ex quo apparet non tantùm possessori, sed etiam non possessori, cuius interest, hoc interdictum dari. atque ideo vt Aristo tradit, rectè non possessori, etiam eum qui opus facturus est denuntiare, vt se opus clam non fecisse probari possit: nam si ei competit interdictum, & ei denuntiari quoque oportet. Hac de re tractans Vlpianus primùm sic ait, *Ego, si post in diem addictionem factam, fundus precario traditus sit, puto emptorem interdictum Quod vi aut clam, habere.* Mox tamen addit, si precarii rogatio facta sit, venditori procul dubio interdictum dari: sed & emptorem quoq. forsitan hoc interdicto vti posse, quia ipsius interest, qualiter qualiter in possessione sit. Quòd additum est superuacuo, aut cùm antè sit propositum intrepidè, sub diffidentiæ nota inscite mox repetitum est: nisi priorem ita sententiam emendemus, *Ego si post in diem addictionem factam fundus non precario traditus sit* (id est, si traditus sit ex emptionis causa) *puto emptorem interdictum Quod vi aut clam, habere*: quibus verbis Vlpianus demonstrat sequi se Iuliani sententiam. Sic verò, licet non habeant libri Florentini, attamen libri scripti complures habent: nec fuit ignota ea lectionis varietas Accursio, qui alias legi adnotauit, *Si precario traditus non sit*. sed malim legere, vt est in libris scriptis, *Si non precario traditus sit*: quamuis hoc, an illo modo legas, nihil magnopere intersit. Ergo hęc sit huius quęstionis conclusio, Emptori post in diem addictionem, quoquo iure sit fundus traditus, ante adiectionem interdictum *Quod vi aut clam*, dari: vtile, inquam, dari, non directum, propterea quòd pependit ius emptionis ex condicione sub qua emptio resoluitur. Post adiectionem non dari: qua in re non certabat cum Iuliano Cassius *d. l. si quis in puteum. §. plane*. Eadem facilius admitti Vlpianus ait, si res ita vænierit, vt si emptori displiceat, si meliorem aliam rem inueniat, inempta fiat. *l. si quis in puteum. §. pen.* credo, quia inter omnes constitit hanc puram emptionem esse. *l. 3. D. de contrah. empt. l. 2. §. si in diem. D. pro empt.* Quod non similiter dici potest in commissoria venditione: nam hanc esse condicionalem. Sabinus existimabat *d. l. 2. §. Sabinus*. sed in ea quoque idem iuris est.

De Pauli tribus decretorum libris. CAP. XXVI.

DEcreta, sunt sententiæ prolatæ in causarum cognitionibus. Imperatoris Antonini & Seueri etiam patris eius (vt indicio est *l. Seuerus. D. de decurion.*) decreta sex libris Paulus complexus est, quæ ipso Paulo, & Papiniano, & Messio, & Tryphonino, & aliis quibusdam Iurisconsultis assidentibus pronuntiata sunt. & plerumque Paulo non approbante, vt in specie *l. Æmilius. D. de minor. l. vltim. D. de iure fisci. l. Paula. §. 1. D. de leg. lib. 3. l. vlt. D. quod cum eo, &c. l. Clodius. D. de adquir. hered.* fere semper ex splendidissimi Papiniani sententia. Ex his verò sex libris, vsus est Iustinianus tribus duntaxat prioribus: & ideo sic solet legibus inscribere, *Paulus imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum, siue decretorum ex libris sex libro primo*. vt in *l. vlt. D. de in. patrono.* quæ lex repetita est in *l. quadam. D. famil. hercisc.* non illo quidem, sed breuiore in hunc modum adscripto titulo, *Paulus l. 1. Decretorum.* sic in *l. Æliana. D. de manumiss. l. vltim. D. de condic. & demonst. l. cum quærebatur. D. de verbor. signi.* Quapropter existimo quod ita inscriptum est l. vlt. D. de hered. instit. & l. vlt. D. ad S. C. Trebel. *Paulus imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum ex libris sex lib. primo, seu decretorum libro secundo*, emendandum esse ita, vt pro *Secundo* adscribatur *Primo*. Iidem namque sunt decretorum & Imperialium sententiarum in cognitionibus prolatarum libri: quinimò decreta nihil sunt aliud, quam Imperiales sententiæ prolatæ in cognitionibus, quibus quidem prolatis à principe, si quid dubitationis superesset, plerumque de eo principi, vel à partibus, vel à consiliariis suggerebatur quid sentiret, vt in *l. vlt. D. de iure fisc. l. Ofidius. D. de leg. lib. 3.* & iam non pronuntiare tum aut decernere, sed suggestioni respondere princeps dicebatur. Nonnunquam in libris Decretorum ait Paulus rescripsisse principem. *l. vlt. D. de condic. & demonstr.* quod etiam non est decernere, sed ad libellum partis rescribere. vt in *l. rescriptum. D. de distract. pign. l. vltim. D. de offic. procur. Cæsar. id est, ratio l. sed addes §. penult. D. locati.*

De sex Hermogeniani epitomarum libris, & de Rutilio.

CAP. XXVII.

QVi à nobis Hermogenianus, à Lampridio *in Alexandro* appellatur Hermogenes, & in Papiniani discipulorum numerum refertur: is epitomarum iuris sex libros scripsit, quos sine vllo auctore quidam Saluii Iuliani librorum epitomas esse comminiscuntur. Verùm enim licet Hermogenianus se professus fuerit secutum ordinem edicti perpetui, ordinati scilicet à Saluio Iuliano *l. 2. D. de stat. homin.* quod Iustinianus etiā noster profitetur, non tamen inde rectè colligas, eum Iuliani Digestorum epitomas confecisse. Scripsit etiam Hermogenianus fideicommissorum libros, nisi mendosa est inscriptio. *l. nam quod. D. ad Trebell.* quòd facile adducor vt credam: nam posui ot quidem hęc legis verba, *Nam quod ad ius publicum attinet, non sequitur ius potestatis*. Hermogeniani esse aliquo ex ἐπιτομῶν libro. At quæ sequuntur, Vlpiani sunt ex *libro 4. fideicommissorum*, ex quo & præcedentes, & sequentes leges complures desumptæ sunt. atq; ita eam legem in duas esse diuidendam & scimus, & affirmamus. Rutilius Maximus librum singularem, id est, μονόβιβλον, scripsit *ad legem Falcidiam*, ex quo tantum superest nobis *l. si heres. D. de leg. lib. 1.* Est autem is Rutilius ex Iurisconsultis nouis. Is qui citatur in *l. si habitatio. §. vtrum de vsu & habit. & l. 1. de arb. cæd. & l. 3. §. ligna de penu leg.* est ex veteribus, nempe P. Rutilius Rufus P. Mucii discipulus, qui Romæ consul fuit cum M. Manlio, & Asiæ proconsul, vt est in *l. 2. D. de origine iur.* vel si Asconio credimus *in Diuin.* Asiæ proconsulis quæstor, aut legatus vt scribit Liuius *libro 70.* Hic etiam Rutilius rerum Romanarum historiam scripsit, auctore Athenæo *in lib. 6. δειπνοσοφιστῶν, cap. vltim.* & Velleo Paterculo *in lib. 2.* Scripsit & de vita sua libros aliquot, quorum sæpe auctoritate Charisius vtitur, & orationes complures.

De locatoris, & conductoris nominum differentia.

CAP. XXVIII.

SVnt qui Locatorem eum esse definiant, qui mercedem accipit, Conductorem qui dat: & ideo eo dominum ædium, Locatorem esse, inquilinum, Conductorem, huic ex conducto, illi ex locato actionem dari. Sed hæc definitio nō est perpetua: nam plerumque Locator is dicitur, qui dat mercedem, Cōductor, qui accipit. Vt ecce, qui domum faciendam dat, locat, & hic tamen mercedem dat: & retrò, qui faciendam suscipit, Conductor est, merces tamen ei datur: & vt illi ex locato, ita huic ex conducto

ducto

ducto competit actio. Similique modo is, qui pecus pascendum, qui sarciendum aut poliendum aliquid, qui puerum docendum, qui onus ferendum accipit, quamuis mercedem accipiat, conductor est. In quærenda igitur Locatoris & Conductoris definitione, à quo detur vel accipiatur merces, spectandum non est: nam est Locator, non is qui accipit, sed etiam qui dat mercedem: Conductor, non is qui dat, sed etiam qui accipit mercedem. At generaliter, Locator est, qui dat vtendum vel faciendum aliquid: qui accipit, Conductor. Verùm hæc definitio cuiusmodi sit, appositis exemplis demonstrare necesse est. Is qui dat suam domum vtendam, aut opus faciendum, Locator est, cùm tamen hic det, ille accipiat mercedem. Qui verò domum vtendam, vel opus faciendum accipit, Conductor est: & hic tamen mercedem accipit, ille dat. Inde qui custodiẽdis vestimentis nostris operã suam exhibet, Locator est, nos Conductores sumus: at is qui vestimẽta custodienda suscipit, Conductor est, nos Locatores. Et iuris professor, si ad docendum suas operas exhibeat, ac de mercede paciscatur, Locator est, discipuli sunt Conductores. Quòd si iuris professor complures in eius disciplinam se dantes edocendos suscipiat, Conductor est, discipuli sunt Locatores. Eadem ratione, si rem vendendam certa mercede tibi do, ego sum Locator, tu conductor: sed si tu me rem vendendam rogas, & vltrò mihi tuam operam defers, tu Locator es, ego Conductor. Denique nauis magister, si nauem det vtendam, Locator est: idem si accipiat merces vehendas, Conductor est: vtroque tamen casu mercedem accipit. Dominus verò mercium priore casu Conductor, posteriore Locator est: & vtroque casu tamen ipse dat mercedem nauis magistro. Quid autem fiet, si, vtrum dominus mercium nauem conduxerit, an merces locauerit vehendas, ignoretur, & ideò incertum sit vtri competat actio ex locato, an ex conducto? Et proditum est præscriptis verbis actionem dari dubitationis tollendæ causa. Idemque in superioribus casibus dici potest, si quemadmodum inter contrahentes inita res fuerit, ignoretur. Ex his autem apparet perpetuam esse hanc inter Locare atq; Conducere differentiam, vt nihil sit aliud Locare, quàm vtendum vel faciendum aliquid dare: Cõducere, accipere. Quod à me cùm esset aliquanto studius propositum in *libr. 3. Institut.* iustum visum est, vt hoc in capite latius explicaretur. Non attuli tamen capita legum, ex quibus exempla hæc prompsimus, quoniam satis omnibus pateant in *titul. Locati, & de lege Rhod. & de æstim. act. & de præscrip. verb.* Possim etiam ex aliis auctoribus assimilia exempla promere complura, sed cùm tot propria habeamus, quid alienis indigemus.

Explicatio l. eum qui probabilem. C. de episc. & cler.

CAP. XXIX.

Rectè, vt mihi quidem videtur, *in capite tertio concilii Nicæni* *συνεισάκτους* Rufinus Aquileiensis interpretatur Extraneas mulieres. nam & in *l. eum qui probabilem. C. de episc. & cleric.* sacerdotibus & clericis, dum inhibentur consortia extranearum mulierum, proculdubio *συνεισάκτων* consortia inhibentur. Alii tamẽ *συνεισάκτους* malunt subintroductas, vel introductas, vel adscititias interpretari in *c. nullus. & c. interdixit. 32. distinct. & in No. CXXIII. §. 1. & §. presbyteris. & in Aquisgra concilio cap. 39. & Arelatensis 2. cap. 4. & in Eusebii histor. libr. 7. cap. 30.* vbi Beatus Rhenanus, ex Chrysostomi quodam sermone, quales eæ mulieres fuerint, diligenter interpretatus est. Sed extranearũ appellatio cùm Græco verbo conueniat, & sit ab Imperatoribus vsurpata in *l. eum qui* & ab Gregor. *lib. 11. epist. cap. 40 & 41.* mihi probatur magis. Quod tamen in ea lege de sororia appellatione traditur, obscurum forsitan esse videbitur, nisi adnotauero *συνεισάκτους*, à clericis & sacerdotibus, qui earum consuetudine delectabantur, sorores, aut matres, aut filias appellatas, vt propudia sua sub his videlicet pietatis nominibus obtegerent: id quod Hieronymus indicat in *lib. ad Rusticum monachum de viuendi forma, & in lib. de vitando suspecto contubernio*, & in eodem Sermone lo. Chrysostomus & *Ancyrani concilii cap. 18.* Sententia igitur legis hic est, vt ne quis sacerdos, aut clericus tales domi sorores habeat, & generaliter ne extraneas, id est, *συνεισάκτους* habeat, nec vllas omnino mulieres præter matrem, filiam germanam, & eam quæ vxor ante sacerdotium fuerit. Additur *in concilio Nicæno* *Sua*, & quælibet huiusmodi necessitudine cõiuncta mulier, vt procul absit omnis ab ea suspicio. Est autẽ eadem *l. eum qui probabilem.* translata in leges Baiunariorum *tit. 1. cap. de presby. & diacon.* vt minimè habitent cum mulieribus.

De stipulationibus emptæ, & venditæ hereditatis.

CAP. XXX.

Stipulatio emptæ, & venditæ hereditatis ex emptoris parte ita interponitur, QVANTA PECVNIA AD TE EX HEREDITATE ILLA PERVENERIT, DOLOVE MALO TVO FACTVM EST SIVE ERIT QVOMINVS PERVENIAT, TANTAM PRÆSTARI, *l. 50. de verborum obligat.* Ex parte venditoris vt concepta fuerit stipulatio non habemus: constat tamen id inter cetera potissimum ab emptore caueri consueuisse, Quantam pecuniam venditor hereditario nomine dederit, soluerit, præstiterit, tantam se venditori præstiturum, *l. si ex pluribus. D. de hered. vel act. vend.* Videntur & illa verba fuisse recepta, QVANTA PECVNIA AD EVM PERVENIASSET, *l. liber. §. 1. D. de stipul. ser.* atque ita vtrinque interponi stipulationes indicat *§. ergo si quidem. de fideicom. hered.* Ad eas verò pertinet, ni fallor, tota *l. 2. D. eod. titul.* quod vt planius intelligatur, eam ipse legem & stipulationum formulas retexere subtiliter in hoc capite constitui. Primùm omnium hac in lege proponitur, venditorem hereditatis de suo facto satisdare: quo in loco satisdare significat Repromittere, quod frequens esse ostendimus in *titul. quib. mod. toll. oblig.* Repromissionis verba illa sunt, QVANTA PECVNIA EX HEREDITATE, &c. Dubitari potest, an etiam satisdare de euictione debeat: Quod negatur in ea lege, vbi quoq; Satisdare est cauere, non fideiussores dare: nam neque alius quilibet venditor de euictione dat fideiussores. Venditor igitur, etsi præstare debeat hereditatem esse, & se heredem esse, si quid tamen ex corporibus hereditariis euincatur, vt eo nomine cauere non debet, ita nec eo nomine tenetur, quoniam hoc agitur, vt id ex ea venditione tantum emptor habeat, quantum habiturus foret venditor. Proinde si res euicta non sit hereditaria, ideo de euictione non agitur, quia id actum non fuit, vt res non hereditaria veniret: quòd si res euicta sit hereditaria, iniuria iudicis non obligat venditorem, *l. 5. D. de euictio.* Non potest igitur dari casus, quo venditor de euictione teneatur. Eademque ratione dicendum idem est in venditione peculii: nam vtrumque iuris nomen est. Attamen venditor hereditatis cauere, ita vt diximus, debet, QVANTA PECVNIA, &c. vbi primùm illa occurrit quæstio, quid pecuniæ verbo contineatur. Eadem ferè sunt verba cautionis, quæ ex lege Iulia præstatur vxori à marito manumittente seruos dotales vxoris voluntate. Pecuniæ autem in ea propriè verbũ accipitur pro æstimatione, pretio, nummis, *l. si vero. D. solu. matrim.* At certè in hac stipulatione, pecuniæ verbum etiam corpora hereditaria comprehendit, idq. explicatur in *l. quisquis. D. de leg. 3. & l. pecuniæ verbum. & l. cum stipulamur. D. de verb. signific.* nam & *l. pecuniæ verbum.* ad stipulationes emptæ & venditæ hereditatis propriè pertinere, & cum *l. 2. D. de her. vend.* coniungendam esse, inscriptio vtriusque, nec non Hereditatis verbum in ea lege explicatum, apertè demonstrat. Sed rursus quæritur, verbum QVANTA, vtrum ad mortis tempus referatur, an aditionis, an venditionis. Et *d. l. 2. §. 1.* venditionis tempus ait spectari, non mortis, non aditionis. Sententia hæc est, In venditionem hereditatis venire non ea tãtùm quæ fuerint mortis vel aditionis tempore, sed etiam ea, quæ post mortem aut post aditionem accesserunt: hereditas enim, licet nomẽ sit iuris, accessionem tamen & decessionem recipit. Si quid igitur accesserit post aditionem aut mortem, hoc in venditionem hereditatis venit: si quid tamen heredis facto decesserit, vt putà si ante venditionem hereditatis rem hereditariam vẽdiderit, aut donauerit, pretium eius præstare debet. Itẽ si post venditionem rem aliquam nactus sit, eam rem præstare debet, *d. l. 2. § sed etsi verum. §. sed & rerum. l. venditor ex hereditate. eod. titul.* Apparet autem ex his in exquirenda quantitate venditæ hereditatis, ita vẽditionis tempus spectari, vt accessiones hereditatem augeant, decessiones heredis facto contingentes non deminuant: quod in ponenda ratione legis Falcidiæ non obseruatur. hic enim tempus mortis inspicitur, nec vel accessionibus augetur, vel decessionibus deminuitur hereditas. Ideoq; si creditor filii patrem heredem scripserit, lege Falcidia interueniente, in hereditate computabitur quod heres defuncto debuit pro ratione peculii, quod fuit mortis tempore, *l. eo tempore. §. si creditor. D. de petul.* cui opponi solet *l. si creditor. D. ad leg. Falcid.* Earum verò inter se conciliatio eruenda est ex *l. cum quo. D. eod. tit.* At si creditor filii patrem heredem scripserit, & is porrò hereditatem vendiderit, emptori de peculio tenebitur, quod fuit vẽditionis tempore.

& ita est accipienda *l. heredit. D. de pet. l. 2. § illud quæsitum. D. de hered. vend.* Tempus quidem mortis hoc etiam casu, vel saltem aditionis spectari conueniebat, vt in lege Falcidia: sed ideo venditionis tempus inspicitur, quia plerumque id inter vendentem & ementem agi videtur, *d. l. 2. §. 1.* Sequitur in stipulationis formula, EX HEREDITATE: plenior esset vberiorque stipulatio, si diceret, EX TESTAMENTO. Cùm verò dicat, EX HEREDITATE, nec hereditas pupillaris, nec prælegata emptori præstanda sunt, *d. l. 2. § illud potest quæri.* Non præstantur etiam ea quæ non ex hereditate, sed propter hereditatem percipiuntur, vt in specie *l. item veniunt. §. cum prædiximus. D. de petit. hered. & d. l. 2. §. solet.* Verbum autem PERVENERIT vti accipiendum sit in eadem lege, explicatur §. *peruenisse.* & vt in cautione legis Iuliæ, sic in hac stipulatione videtur peruenisse, siue iam exegit, siue exigere potest: & ideo cedere actiones venditor debet, non tantùm principales, sed etiam accessorias, eas quoque quas ipse venditor postea nactus est, *d. l. 2. §. non solum.* Ex cessione, emptori directæ competunt, Sine cessione, vtiles. Additur in stipulatione, Dolóve malo tuo factum est eritve quo minus perueniat. Quæ verba sic explicantur in eadem lege, §. *sed & si quid.* vt dolum comprehendant & latam culpam. Ideoq; venditor ex empto tenetur siue dolo, siue lata culpa id egerit, ne quid ad se perueniret. De leui culpa non tenetur, nisi cum in ea re custodienda quę iam ad ipsum peruenerit, negligens est, *l. 3. D. de hered. vend.* Hæc de stipulatione emptoris. Ad stipulationem venditoris, & ea quæ oportet emptorem præstare venditori, pertinent à §. *Sicuti lucrum.* cetera omnia vsque ad finem legis. Et, vt breue faciam, ad emptorem lex ait pertinere damna, munera, impensas hereditarias, æs alienum defuncti, etiam quod heredi defunctus debuit: quia etsi id videatur aditione confusum esse, tamen empta hereditate restituitur heredi & conseruatur. Sed & si quid in rem hereditariam, quam venditor sibi recepit, ante venditionem impensum sit, id quoque venditori præstandum est, *d. l. 2. § si venditor.* & hæc ita sibi rectè dari venditor stipulatur, emptor promittit. Ad venditorem creditores hereditarii veniunt. Ad emptorem inuitum non veniunt, *l. 2. C. de pact. l. 2. C. de hered. vend.* præterquam si à fisco vendita hereditas fuerit, *l. 1. C. eod.* & ideo venditori, si quid hereditario nomine præstiterit, hac stipulatione caueri solet. Sed & si non fuerint interpositæ stipulationes emptæ & venditæ hereditatis, ad ea quæ his stipulationibus comprehendi solent, ex empto & vendito actiones dari, nemo est qui ambigat.

Explicatio l. 1. C. de obligat. & act. & l. nulla. C. de procurat.

CAP. XXXI.

VVlgo iactatur mandatum re integra finiri morte domini: quod in mandato venditarum, donatarum, aut in solutum datarum actionum non obtinet, nisi si dominus sine herede decesserit: mortuo enim domino sine herede, vtilis actio mandatario competit, ex cessione directa non competit. & hæc, ni fallor, est sententia *l. 1. C. de obligat. & act.* à nemine, quod sciam, adhuc explicata. Proponam speciem legis, vt melius possit eius cognosci sententia. Valeria mulier (cui, si se obliget, non si pro alio pecuniam soluat, S.C. Velleianum opitulatur) creditori pro debitore pecuniam numerauit, non tam solutionis nomine, quàm quasi pretii loco: & ideo actionem quoque suam creditor mulieri mandauit. Porrò is decessit re integra, id est, nondum lite contestata. Quæstionis est an mandatum sit finitum. Et quidem si heredem creditor habeat, mandatum non finitur, propterea quòd fidem venditionis ab herede impleri oportet. Itaque mulieri non tantùm vtilis actio proprio nomine, sed etiam directa ex cessione competit. Quòd si heredem non habeat, finitur mandatum: & ideo Valeriæ vtilis quidem actio datur, quæ cuilibet emptori actionis proprio nomine competit, directa ex mandato non datur. Vt ergo eius morte qui nomen emit, mandatum non finitur, *l. illam. Cod. de donat.* ita morte domini mandatum non aliter finietur, quàm si is re integra sine herede decesserit. Et hæc quidem obtinent in procuratore in rem suam, puta in mandato venditarum vel donatarum actionum, sicuti nunc diximus. nam si in rem meam ad agendum vel defendendum procuratorem constituero, me re integra mortuo, mandatum finiri, nemo est qui nesciat. Verùm dubitari potest verum isto casu rem integram esse definiamus, eam quæ nondum sententia iudicis definita est, an, vt superiore casu, eam quæ in iudicium deducta & contestata nondum est: quod ratio facere videtur. & ita Iuliano placet in *l. nulla. C. de procurat.* Igitur si dominus post litis contestationem decesserit, mandatum non finitur. Ratio Iuliani hęc est, quia litis contestatione procurator dominus litis fit: vsque adeo, vt & alium ipse procuratorem facere possit. Memini hanc Iuliani constitutionem ab Symmacho laudari *libr. 1. epistol.* his verbis, *Successit aliud, vt obitu Marcianæ clarissimæ feminæ mandatum diceretur extinctum, sed contra venerabilis Iuliani sanctio stare procuratorum iussit officia, causarum dominis viuentibus inchoata.*

Emendata & explicata l. vlt. D. de leg. lib. 3.

CAP. XXXII.

DIcam primùm quid emendandum putem in *l. vlti. D. de leg. lib. 3.* deinde quid me moneat & quę sit legis intius sententia, breuiter exponam. Puto sic initium legis emendandum esse *Si pater exheredato filio instituit heredem extraneum.* Itaque pro *Substituit*, repono *Instituit*: vt sit hæc species, Pater filium impuberem exheredauit, extraneum heredem instituit. & alium quēdam filio exheredato in secundum casum substituit: deinde ille extraneus hunc filium heredem instituit: isque aditione factus heres, atque adeo paternam hereditatem nactus, ex beneficio heredis paterni, non ex iudicio patris, intra pubertatem decessit, eique substitutus è substitutione pupillari heres extitit. Quæritor, an ea legata, quæ à substituto exheredati filii pater reliquerat, debeantur? Et quidem si heredi extraneo filius exheredatus fuisset substitutus, & primùm hereditas ad eum ex substitutione, deinde ad exheredati substitutum peruenisset, à substituto exheredati relicta proculdubio legata deberentur. At cùm in specie proposita non ex substitutione, patrisque iudicio, sed ex heredis extranei testamento ad exheredatum hereditas peruenerit, magis est, vt legata substitutus non debeat: nam & hoc casu ab ipso exheredato legari non potuit, illo potuit: non est autem ęquum, vt plus testator iuris habeat circa personam substituti, quàm in eo cui eum substituit, *l. qui fundum § qui filios. D. ad leg. Falcid.* Atque ita in initio legis de qua agitur, speciem ponendam esse indicant quæ sequuntur: quibus illo amplius adiicitur, idem dicendum esse, si frater institutus fratrem exheredatum instituerit, & is deinde adita hereditate fraterna intra pubertatem decesserit: nam etsi quod per fratrem accipit, propius ex patre ipso esse videatur (cum per patriam potestatem ambo ita deuincti sint, vt vnam familiam, vnamq; personā quodammodo constituant) quàm id quod per extraneum heredem exheredatus filius accipit: si tamen verum amamus, vtroque casu dicendum est, nō directò, id est, principaliter, sed per successionem bona patris ad filium exheredatum peruenisse, denique substitutum exheredati legata non debere. Idemque est si frater exheredatus instituto fratri ab intestato heres extiterit. Cùm verò, vt species ponitur in fratre, ita quoque in extraneo ponenda sit, quis non videt pro *Substituit*, necessario legendum esse *Instituit?* Nam si legamus, *Substituit*, & ita ponamus pupillo substitutum heredem extraneum pupillo herede relicto decessisse, nullus profectò substitutus pupillo superfuerit. Quod enim affingit Accursius, duos ei substitutos patrem dedisse, heredem extraneum & Semproniū, omnino commenticium est: nec sanè fuit cur auctor legis duorum substitutorum exemplum apponeret. Placet etiam in illo legis loco, *Quia non principaliter, sed per successionem bona fratris ad eum peruenerunt*, pro *Fratris*, reponere *Patris*: nam patris dumtaxat hereditas, vti ad filium peruenerit, inspicitur. Sic paulò antè, *Quia non directò*, inquit, *sed per successionem ad filium hereditas patris peruenit.* Et cùm vno in loco dicat *Directò*, in altero *Principaliter*: ex eo etiam colligendum est, Directò nihil esse aliud quàm Principaliter: idque memini me adnotasse in §. *vltim. quod cum eo.* &c. Imperatores dixêre, *nomine principali* in *l. 8. C. Theod. de his qui sup. relig. conten.* Iulianus suo nomine in edicto nouo.

Explicatio l. 1. C. de quæstion.

CAP. XXXIII.

VEtere S.C. cauetur, quæstionem de seruis contra dominos haberi non posse. Ab hac sententia Impp. Seuerus & Antoninus in *l. 1. C. de quæst.* tres excipiunt caussas, adulterii, fraudati census, maiestatis. At quæri potest, an vt in adulterii, sic & in stupri, vel incestus causa, in domini caput serui torqueantur. Et respondetur, non torqueri in *l. de incestu. l. extraneos. D. de quæst.* quod

quod & Ammianus Marcellinus tradit lib. 28. *Mancipia*, inquit, *squalore diuturno marcentia in domini caput ad usque ultimum lacerabat exitium, quod in stupri quæstione fieri vetuêre clementissimæ leges.* Valerius tamen *6. cap 8.* ait, M. Antonii oratoris seruum in caput domini tortum fuisse cùm incesti esset reus. & Cicero *in Part.* de incestu quærendum. Sed si per adulterium incestum committatur, domino incesti postulato, rectè Papin. respondit de seruis quæstionem haberi, *l. vlt. §. vltim. D. de adulter. coerc. l. si quis viduam. D. de quæstio.* nec enim incesti crimine adulterii crimen obliteratur. Ceterùm non primi Seuerus & Anton. à S. C. adulterii crimen exceperunt: namque hoc, vt Papinianus ostendit in *l. extraneo.* M. Antoninus philosophus primùm, deinde Maximus princeps secutus est. Vbi nemo est qui non sit quæsiturus, quem Papinianus Maximum principem vocet. Is autem est Seuerus Imperator, *l. in honoribus. D. de vacat. mun. l. qui solidum. §. 1. de legat lib. 2.* Eidem Papiniano etiam Optimi & Maximi sunt principes Seuerus & Antoninus in *l. iurisperitos. de exc. tut. l. cum secundu. §. 1. de his quibus vt indign. l. 7. De vac. mun.* Et hi etiam fraudati census crimen exceperunt. Crimine hoc tenentur, qui non omnia quæ habent, ex fide bona in censum deferunt. Est & fraudati vectigalis crimen, *l. fraudati D. de publican.* sed hoc ipse crimen exceptum fuisse non inuenio. Iidem Imperatores perduellionis crimen excipiunt. Tum adiiciunt. In ceteris criminibus, si dominus aliis probationibus fuerit conuinctus, inanem esse præscriptionem hanc, quod serui quoq; in domini caput interrogati fuerint. Vnde consequens est, deficientibus aliis probationibus, vtilem esse præscriptionem. Credo huius rescripti partem quamdam referri in *l. 1. §. item Seuerus Spicio Antigono. D. de quæstio.* de seruorum indiciis contra dominos non admittendis. nam etsi in inscriptione rescripti siue *l. 1. C. de quæstio.* vulgò legatur *Antiano*, tamen quia veteres libri habent *Antigono*, credo legendum esse *Antigono*, vt in *§. item Seuerus.* Id verò ad extremum additur in eo rescripto, In ciuilibus causis ex inopia probationum seruos interrogari. Placet enim Haloandri lectio, tum quia hæc rescripti pars ita refertur in *l. Diuus. D. de quæstio.* tum etiam quia rationi summopere id congruit: nec enim in domini caput interrogantur, qui ciuilibus in causis interrogantur. Ideoque licet in criminalibus nec inopia probationum audiantur, in ciuilibus tamen vel inopia probationum audiendi sunt. Quamobrem non *Nec inopia*, sed *Ex inopia* legendum est. In lege illa etiam error est in Coss. & pro *Fusco & Dextro*, legendum *Dextro & Prisco.*

Explicatio l. dotalem. & l. hac actio. D. soluto matrimonio.

C A P. XXXIIII.

MAritus aut vxore donante, aut negotio contracto, aut inuita vxore manumittit seruum dotalem. Si donante vxore, nihil vxori præstat, *l. si constante. §. si vir. l. quod si vir. D. solu. matrim.* Si negotio gesto, ea vir vxori præstat, quæ à liberto ad eum quasi ad patronum peruenerunt. Cetera quæ alio iure ad eum peruenerunt, non præstat. Illa verò præstari ex lege Iulia & Papia Vlpianus indicat in *l. si verò. D eod. tit.* & inde ipse colligo, ex lege Iulia vxori actionem dari, vt vel res ei vel cautio præstetur. Cùm enim obligatio noua lege introducitur, neque cauetur quo genere actionis experiendum sit, ex lege agendum est, *l. 1. D. de condic. ex lege.* atq; hoc etiam confirmat *l. fiium. §. vlt. D. ad leg. Cornel. de fals.* Quæsitum est, inquit, quid mulier ex lege Iulia consequi possit, id est, quid condictione ex lege Iulia consequi possit. Hæc verò est illa diu perquisita necdum ab interpretibus inuenta actio, de qua agitur in *l. hac actio. D. solut. matrimon.* Hæc actio, inquit, etiam constante matrimonio, mulieri competit. Hæc actio, id est, condictio ex lege Iulia, non actio de dote (nam hæc matrimonio constante non competit excepto casu *l. si constante. in princ. solut. matrim. & l. 1. C. de repud.* ad quos si cum Azone sententiam *legis Hac actio*, coangustaueris, profectò eris ridiculus) non actio ex stipulatu (quandoquidē hac ipsa actione stipulatio extorquetur, officio enim iudicis præstatur, *l. si constante. §. si vir. solut. matrim.* & hic vtique iudex, cuius officio præstatur cautio, cùm sine actione iudex esse non possit, additur actioni ex lege Iulia) nō est etiam illa vel mandati, vel negotiorum gestorum actio: nam etsi muliere inuita seruos dotales manumiserit maritus, hæc de qua loquimur actio competit: & huc pertinet *l. dotalem. D. solut. matrimon.* cuius, ni fallor, hæc est sententia, Si seruos dotales inuita vxore maritus manumiserit, omnia vxori præstat, sed non eodem omnia iudicio: nam ea quidem quæ iure patronatus consecutus est, etiam constante matrimonio restituit condictione ex lege Iulia, cetera autem dotis iudicio, soluto matrimonio. Quia verò *lex Dotalem*, in uno ambiguo verbo vsa est, *Inuita*, vel teste Seneca *lib. 6. de benefic. cap. 7.* ideo in fine additum est, *Si modò vxor manumittenti refragatur:* vt intelligeremus inuitam esse, non quæ non consentit, sed quæ contradicit.

Quo causa momenti, & proprietatis ordine agatur.

C A P. XXXV.

QVid sit momentum, exposui *libro primo.* Nunc ostendam *hoc capite*, momenti causa quo ordine, quibusque legibus agatur atque decidatur. Et alia quidem est principalis, alia momenti causa: In hac, de erepta possessione agitur, in illa, de proprietate: vtraque autem ab vno eodemq; iudice definienda est, vt est constitutum in *l. nulli C. de iudic.* & Gregorius rectè his verbis exponit lib. 7. Epist. cap. 100. *Legali prouisione decretum est, tam momenti quam proprietatis causam in vno eodemq; iudicio debere cognosci.* Ceterùm prius de momento, quàm de proprietate cognoscendum est. & hinc an eæ duæ quæstiones à iudice simul disceptari & definiri possint, ab interpretibus nostris variè disputatur. Ego inueni apud Symmachum *lib. 1. Epist.* iampridē hoc fuisse ab Imperatoribus ita definitum, non vt cogantur, sed vti possint iudices, si velint, quotiens de possessione iudicant, cōtinuò etiam, si casus tulerit, de proprietate cognoscere. Sed libet referre totam hanc momenti quæstionem, quæ apud Symmachum agitata, & ab ipso deinde per epistolam Imperatoribus relata est, vt intelligatur quæ tunc fuerit mouendi & exercendi momenti ratio. Cæsariana massa communis erat inter Scirtium ac Theseum ex æquis partibus pro indiuiso: nam ex mandato Facianæ clarissimæ feminæ Scirtius Theseo massam communicauerat. Massam, possessionem siue coloniam vocat, Massarium, colonum: quibus verbis Cassiodorus & Gregorius vtuntur sæpissimè in epistolis, & Rotharius rex Langobardorum in edicto suo. Porrò Theseus cùm decessisset in minore ætate liberis heredibus relictis, Scirtio vi erepta est pars dimidia Cæsarianę massę. Scirtius momenti beneficium impetrauit, ac per executorem, cùm ei possessio redintegraretur, huic rei se obiecerunt heredes Thesei, & Artemisius Olibrii procurator. Ibi tum Symmachus præfectus vrbi, à quo Scirtius momenti beneficium impetrauerat vt statum possessionis omnem pernosceret, officialibus negotium dedit, vt colonos prædiorum euocarent, iisq; quorundam interuentu exemptis, cùm iussisset rursus ad hanc rem instruendam necessarios euocari, exhibitus est vnus Thesei libertus, adfuerunt heredes etiam Thesei, procurator Olibrii non adfuit. Interrogatus libertus quis prædiorum colonos abduxisset, nōnullos dimisisse, alios verò ad villā Olibrii perductos fuisse respōdit: atq; ita qui non fuisset in patronum interrogatus, *l. libertorum. C. de testib.* in liberos patroni iure interrogatus fuit. sed iis tamen, quæ ab eo dicta sunt, non magnam fidem habuisse Symmachus videtur: ac deinde fuit etiam à Valentiniano constitutum, vt liberti ne in patronorum filios vel nepotes interrogarentur, in *Nouell. de libert. & succ. eo.* Porrò audito Thesei liberto, euocati sunt & exhibiti Prænestini confines Cæsarianæ massæ, ac tum Olibrii procurator etiam emersit, & defensor minorum, id est, heredum Thesei, sine quo iudicium cum eis consistere non poterat, & agitari de possessione cœptum est: ac pro sua quisque parte, cùm sibi possessionem defendisset, interrogati tandem sunt Prænestini curiales hoc ordine, Nomina primùm ac singulorum dignitates præfectus vrbi sciscitatus est, tum quis esset locorum, de quibus agebatur iustus possessor, deinde quis tributa & indictiones, quæ quidem sunt possessorum onera, exsoluisset: Responsum est possedisse Scirtium cum Theseo, eosq; onera semper tributorum & indictorum sustinuisse. Rursus interrogati quis ē possessione Scirtium deiecisset, huius rei culpam in actores Olibrii contulerunt, eaque omnia denuò auditis reis intimata partibus cùm fuissent, ibi tum Olibrii procurator dixit, massæ partē dimidiam Olibrio Thesei morte quæsitā esse: Contrà Scirtius, fateri se morte Thesei, cum quo massam communē habuit, massæ partem dimidiam ad alios translatam esse, eamque se consentiente Thesei heredes retinere, nec impedire se quin eam Olibrius quoque, si possit, sibi retineat: ceterùm ad se massæ alteram dimidiam partem pertinere. Defensor autem minorum, dixit massam in solidum ad minores pertinere, quòd partem

Theseo ex Facianæ mandato Scirtius tradidisset, partem in liberos Thesei spontanea largitate contulisset. Cui sic respondit Scirtius, se Theseo petente, eandem partem quam ex mandato Facianæ tradidit, in eum, vel eius liberos veluti ex donatione cōtulisse, sicut sępe aliàs fit, vt quod ex transactionis causa traditur, veluti ex emptione tradatur, *l. cum ea quæ. C. de transaction.* vt id quod agitur maiorem vim obtineat. Ea verò se mente fuisse Scirtius ex eo demonstrabat, quòd posteriore donatione se partem pro indiuiso donare conscripsisset: nec enim, si partem ipse sibi nullam retinuisset, additurus fuit Pro indiuiso. Hæc omnia quæ ex vtraque parte adferebantur, cùm Symmachus dixisset non ad momenti, sed ad proprietatis quæstionem pertinere, ac ipsi etiam defensores de iure simul cognosci desiderarent, proferrentque illam constitutionem quæ iudici tribuit potestatem de possessione simul & proprietate cognoscendi, & cùm de proprietate illi non tantùm cum Scirtio, sed etiam inter se certarent: visum est Symmacho pronuntiandum prius esse de possessione, dilata proprietatis causa. Ita igitur ex Scirtii documentis, & curialium testimonio, pronuntiauit pro Scirtio. Defensores prouocarunt ad principem: nam à præfecto vrbi prouocatur princeps, *l. Æmilius. D. de minor.* Non fuit recipienda prouocatio, *l. 1. C. si de momen. poss.* Symmachus tamen eam recepit, vt in examen, inquit, Imperatorem & inuasionis indignitas, & modus iudicii perueniret.

Explicata l. penult. D. de trit. vino & oleo lega.

Cap. XXXVI.

Dolia esse in vasis vinariis apertè demonstrat *l. vinaria. D. de verb. signific.* modò si in eis vinum sit. Huic sententiæ quidam opponunt *l. penult. D. de tritic. vino & oleo legat.* Quam ipse nunc si fideliter exposuero, non esse cur eam illi aduersam faciant, nisi me fallo, & statim persuasero. Vino legato aut vendito debētur amphoræ & cadi: vtres, aut cullei non debentur, quia non condendo, sed deferendo vino parati sunt, nec sunt vasa vinaria. Dolia quoque non debentur, quoniam ad perpetuum vsum in cella defodiuntur & deprimuntur, nec vt cadi & amphoræ ideò habentur, vt exportentur: idemque plerumq; cupparum vsus est, & ideò eæ quoque non debentur. Quamobrem is qui doliare vinum vendidit, nisi in tempore vinum tollatur, id potest effundere: atq; vt sciatur, vino ad mensuram vendito, quantum emptori perierit, qui pro eo quod admensum fuerit, pretium debet, mensuram, vt Iurisconsulti veteres tradiderunt, facere per corbem potest, *l. 1. §. vltim. D. de peric. & commod. rei vend.* quod facetè à veteribus dictum videtur, ac si per cribrum dixissent, vt sic quod ex dolio diffunditur quasi in vas aliquod effluat statim & effundatur. Vix enim est vt corbis liquorem contineat, cùm fiat ex viminibus, vt Varro *libr. 1. de re rustica* scribit, *cap. 22.* & propriè cogendis fructibus comparata sit, *l. in instrumento. D. de instruct. vel instrumen. legat.* Et vt maximè ita possit corbis consertè contexteque fieri, vt vinum contineat (nam & ex viminibus ita naues fieri Cæsar, Plinius, Lucanus auctores sunt) corbis tamen mensuræ genus non est. At sicut vino doliari vendito, non ita vino legato, potest vinum heres effundere, licet per exceptionem quanti sua interest habuisse dolia inania sibi seruare possit: idque ostendit *l. si heres. D. de tritic. vino & oleo legat.* vbi ratio diuersitatis ab Accursio rectè notata est, multo certè felicius, quàm ab eodem fuerit in superiore quæstione statuta differentia inter legata & venditiones in *l. in testamentis. D. de diuers. reg. iur.* nec enim ea in re quidquam à venditionibus legata distant, sed, vt superius dictum est, tam vendito, quàm legato vino, cadi & amphoræ debentur: dolia, cuppæ prædio inhęrentes, vtres, cullei non debentur. Hinc existit quæstio, Si quis vina cum vasis legauerit, an & vina doliaria debeantur. Nam etsi re vera dolia sunt vasa vinaria, vulgus tamen in vasorum numerum ea propriè reputat quæ exportantur, quæ non hærent prædio, quæ ad perpetuum vsum non reseruantur, vtputa cados & amphoras. Ideóque Trebatius dicebat, ex defuncti sententia non deberi vina doliaria, quòd ea tantùm legasse videretur quæ in vasis, id est, amphoris & cadis essent: vinum autem quod est in doliis, vulgus in vasis esse non putat. Ex verbis tamen Trebatius ait vina etiam doliaria deberi. *Ceterum*, inquit, *dolia in vasis vinariis non essent*: vbi *Ceterum* significat absurdum, & sumitur pro alioquin. At à Proculo Trebatius meritò reprehenditur in *d. l. penultima.* Sententia Proculi hæc est, Demus, concedamus hoc, dolia non esse in vasis vinariis, atque ita rem falsam admittamus, maioris contentionis euitandæ causa, non tamen legato vino cum vasis, id quod in vasis non est, id est, quod est in doliis, ideò minus debebitur. Tam ergo doliare, quàm vasarium debebitur, sicut seruis cum peculio legatis, tam non peculiati serui debentur, quàm peculiati, *l. 6. de tritic. vino & oleo legat.* Hæc si diligenter expendantur & conferantur cum illa *l. penult.* eius, vt opinor, sensus vnicuique liquidò constabit. Illud adiiciendum est, in ea lege corruptè legi *Prebetur*, existimareme, cuius verbi loco lubenter sanè reposuero *Prometur*. Horatius, *Promere languidiora vina, Benignus deprome quadrimum.* Ouidius 4. fastorum. *Quaq; puer quondam primis diffuderat annis, Promit fumoso condita vina cado.*

Variasse Papinianum, reiq; huius quadam in Iustiniani Pandectis adhuc extare vestigia.

Cap. XXXVII.

Variasse Papinianum, & mutasse aliquando sententiam scribit Iustinianus in *l. vltim. §. sed cum. C. de furt.* sed hoc idem ipse Papinianus de se ipso profitetur in *l. si venditor. §. vltim. D. de seru. export.* quod vti frustrà cum eo §. eiusdem titul. *l. seruus ea lege.* interpretres nostri adducere in concordiam conentur, manifestò indicabit, si totam eam quæstionem, in qua variauit Papinianus, diligenter exposuero. Igitur si seruus hac lege vænierit vt exportetur ex Italia, vel vt ne exportetur, & si contra legem factum esset, si venditor pœnam stipulatus sit: actio ex stipulatu omnimodo competit, siue vindictæ, vel affectionis, siue pecuniæ nomine venditoris intersit. Quæsitum est, an eadem sit vis actionis ex vendito, quæ quidem lege non seruata, non tantùm si pactus sit pœnam ab emptore præstari, sed etiam si nihil ea de re conuenerit, venditori competit. Et quidem si pecunię siue rei familiaris nomine venditoris intersit, vt puta quòd ipse ob legem non seruatam in pœnam inciderit, nemo dubitat ex vendito actionem esse. Æquè bonæ affectionis ratione, etiam si nihil ob eam rem venditori absit, vtputa si seruus contra legem exportatus fuerit, venditori actio competit: quoniam hominem beneficio affici, hominis interest, propter naturalem hominum cognationem inter se, *l. vt vim. D. de iustit. & iur.* At solius vindictæ ratione, id est, quòd animo sæuientis non sit satisfactum, Papiniano aliquandò placebat ne ex pacto quidem in continenti apposito actionem esse: atque ita sæpe fit aliàs vt stipulationi plus quàm pacto ex continenti apposito tribuatur, *l. quod si locus. D. de religios. l. aura. C. de iur. dot.* Id autem Papiniano placuit *li. 10. quæstionum*, id est, in *l. seruus ea lege.* quod crudele nimium sit & indignum, si res familiaris nullum damnum patiatur ob pœnam vel contumeliam homini non irrogatam, hominem experiri. Sed idem Papinianus *lib. 27.* mutauit sententiam, & à Sabino testatus est se in contrarium trahi, quòd semper intersit vēditoris, propterea quòd vt lex seruaretur, ideò viliore pretio seruum vendidisse videatur: & hoc continetur in *l. si venditor. §. vltim.* Vtinam qui hoc tempore ius nostrum interpretantur, Papinianum imitari, quæ vel falsò vel ineptè aliquando & senserint & scripserint, ingenuè retractent, nec in eis contra quàm postea resciuerint, tam obstinato, tamque obfirmato animo, vti faciunt, perseuerent.

An tutor pupillum adrogare possit.

Cap. XXXVIII.

Adrogari antea non poterat nisi iam vesticeps, id est, pubes, ne in potestate tutorum esset, liberum caput alienæ ditioni subiicere: atque hoc Aulus Gellius scribit *lib. 5.* Nunc ex constitutione Antonini Pii etiam inuesticeps, causa cognita, adrogari potest: quod etsi nominatim in Pandectis relatum nō sit, Vlpianus tamen ita scribit *in fragm.* & in Pandectis etiā sæpe fit mentio quartæ Antonianæ pupillo adrogato debitæ. Illud verò hîc inspici, quærique dignum est, an pupillus à tutore ipso adrogari possit: qua in re pugnare videtur *l. nec ei permittitur. D. de adopt.* cum *l. nonnunquam. eod. titul.* nam *l. nec ei.* adrogationem ait non esse permittendam, ne ratio reddendæ tutelæ cohibeatur, *l. nonnunquam.* omnimodo esse permittendam. *Imperator*, inquit, *Titus Antoninus rescripsit, priuignum suum tutori adoptare permittendum.* Idem igitur qui adrogationem pupilli permisit causa cognita, & eam tutori nominatim permisit. Sed verius est tutori vitrico pupilli adrogationem permitti: quod etiam Accursio nostro suboluit, quoniam cum est verisimile affectione

sancta

sanctam oueri ad priuignum, eundemque pupillum suum adrogandum. idque confirmat *l. vltim. C. de confirman. tut.* Plinius ad Traianum lib. decimo, *Voconii Romani eximia pietas hanc ipsam matris liberalitatem, & statim patris hereditatem & adoptionem a vitrico meruit.* Enimuerò si pubes factus priuignus non expedire sibi adrogationem vitrici probauerit, pristinum ius recipiet, *l. & si pubes. D. de adoptio.* Et quidem hæc eò maximè sic explicanda esse censui, quòd non desint qui pro *Priuignum* in *leg. nonnunquam.* sibi persuaserint legendum esse *Pupillum.*

Explicata quæstio l. Stichum qui meus erit. D. de legat. lib. 1. & emendata l. scribit. §. vltim. D. de auro & argent. legat.

CAP. XXXIX.

MVltùm à demonstratione condicio distat: Demonstratio in præsens, Condicio in futurum tempus confertur. Hæc omnimodo existat necesse est, vt legatum debeatur. Illa etiam si vera non sit, attamen debetur. Et ideò non frustrà quæritur in *l. 6. D. de legat. libr. 1.* verum hæc verba, *Stichum qui meus erit, cum moriar*, demonstrationem, an condicionem faciant. Labeo autem ea pro demonstratione accipit *l. 5. §. 1. D. eodem tit. l. nuper. §. vltim. de legat. lib. 3.* Trebatius contrà, pro condicione, nec putat quicquam interesse, ita legatur, *Qui meus erit*, an, *Si meus erit.* Ideoque si tempore mortis in totum, aut pro parte seruus alienus fuerit, ex sententia Labeonis totus debetur, ex sententia Trebatii non debetur, nisi quatenus eo tempore defuncti fuerit. Trebatius præceptor fuit Labeonis: sed Labeo, auctore Pomponio & Gellio, in bis quæ à præceptoribus accepisset, non perseuerabat: ideoque non mirum, si Labeo hac in re à Trebatio dissideat. Obtinuit autem sententia Trebatii, vt in illa *l. 5. & l. nuper.* traditur. Proinde in *l. 6.* dum Iulianus ait, magis condicionem legato iniecisse, quàm demonstrare voluisse patremfamilias, eo in loco articulus *Magis*, non vt sensit Accurs. συγκριτικῶς, verùm θετικῶς accipiendus est, vt & in *§. is quoq; qui. mo re contrah. oblig.* dum Iustinian. ait soluentem magis velle negotium distrahere, quàm contrahere, apud Paulum in *l. 1. D. commun. diuid.* dum ait actionem pro socio magis ad personales præstationes, quàm ad communium rerum diuisionem pertinere. Sumitur tamen alibi συγκριτικῶς, vt in *l. iubere. D. de iurisdiction.* vtramque verò huius articuli significationem sic eleganter Diogenes Laertius expressit *in Pyrrhone Heliensi.* αὐτὸ γὰρ τὸ μᾶλλον ἢ συγκριτικῶς ἐκφέρεται, ὡς ὅταν φῶμεν μᾶλλον τὸ μέλι γλυκὺ ἢ τὴν σταφίδα· ποτὲ δὲ θετικῶς ἐκφέρεται, ὡς ὅταν φῶμεν μᾶλλον ἡ ἀρετὴ ὠφελεῖ ἢ βλάπτει· σημαίνομεν γὰρ ὅτι ἡ ἀρετὴ ὠφελεῖ, βλάπτει δ' οὔ. Mouetur tamen Accursius *l. scribit. §. vltim. D. de auro & argent. legat.* vbi hæc verba, *Quod paratum erit*, Q. Mucius ait, habere in se & demonstrationem legati & argumentum. Sed mouetur loco admodum corrupto atque deprauato: nam cum dixerit Q. Mucius hanc scripturam *Quod paratum est*, in se demonstrationem habere: quid hæc ab illa distabit, si demonstrationem illa quoque in se contineat? deinde, quid sibi vult eo in loco Argumentum? Ego ducta coniectura ex quibusdam libris in quibus legitur *Augmentum*, sic emendaui, *Rectissimè scribit Q. Mucius, vt hæc scriptura habeat in se & deminutionem legati & augmentum.* Hæc est igitur ex Mucii sententia inter duas illas legatorum formulas differentia, quòd quæ in futurum concipitur, deminutionem in se atque augmentum legati contineat: illa verò quæ in præsens concipitur non item. Simili penè loquendi figura Vlpianus ait in *l. item veniunt. D. de petition. heredita.* hereditatem & augmentum recipere & deminutionem. Non dubito quin doctissimus quisque hanc emendationem nostram approbaturus sit.

Addita quædam his quæ in primo libro sunt tradita.

CAP. XL.

ADdatur *libr. 1. cap. 9.* Caium etiam Fufidii auctoritate vti in *l. vltim. D. de manum. vind.* Et quia *capitis 31.* emendatio cœpit iam à quibusdam reiici & repudiari, addatur quod Varro *libro secundo de analog.* scribit, Cubiculum si fenestram non habeat, cæcum dici. Audio etiam non probari emendationem *cap. 13.* vbi in *l. Fulcinius. ex quibus caus. in possess. eat.* pro *Stationes*, andere me *Statuas* reponere conscripsi: Stationes enim tabernas esse, tabernasque circa forum complures extitisse: igitur non fuisse cur eo in loco veterem commutaremus lectionem. Ego verò cùm id scriberem, tabernas in foro Romano fuisse iam inde à Tarquinio Rege, qui circa forum priuatis ædificanda loca diuisit, auctore Liuio, non ignorabam: eas verò tabernas appellari Stationes non existimabam, neque verò nunc etiam arbitror. Ceterùm qui hoc adstruere conantur, proferunt *l. item apud Labeonem. §. conuitium. D. de iniur.* vbi tamen disertè Statio, tanquam diuersa, separatur à taberna: Adhæc persæpe ita Stationis nomen in Plinii epistulis accipi notant: qua in re facere non possum, quin ab eis candorem animi requiram: nam Stationem quidem militum Plinius *libr. 10.* dixit, & in vno libri primi, atque altero libri secundi loco, stationes apertissimè pro locis in quibus homines adesse frequentes & conuenire solent vel audiendi, vel confabulandi, vel reficiendi animi causa, vt & Iuuenalis *Satyr. 11.* & Aulus Gellius *libro 13.* quæ Græci συνόδους & κύκλους, Latini etiam circulos vocant. eodemque modo sæpe Stationes Tertullianus dixit, loca demonstrans in quibus Christiani stantes die Dominico Dominum orabant (nec enim eo tempore Deum, vti tum loquebantur, de geniculis adorabant) idq; nomen idem ipse ait esse ab exemplo militari translatum *in libro de Oratione.* & ita quoque Marcellinus accepit *in fine libri 28* Pariter eadem forma *in l. ne quis. C. de dignitat.* de formis ministerii (sic enim lego ex veteribus libris, & ex Alberico) Stationarios appellari eos, qui mercium vtilissimarum apothecas secum deferentes certis in locis aliquandiu consistunt, emptorem opperientes: qui & ob eam rem apothecarii dicuntur in *l. si cohortalis. C. de cohortal.* Eodem rursus modo Stationes tabellionum dicuntur in *Nouel. de Tabell.* & Stationes fisci non tantum in *l. 1. Cod. de compensat.* sed etiam in *l. 1. C. ne fisc. rem quam vend. euin.* Portus etiam statio dicitur *l. portus. D. de verb. signif.* cotem item, & caula. At vt ad Plinium redeam, tantum abest vt Plinius persæpe in epistolis acceperit Stationes pro tabernis & officinis, vt neq; Plinium, nec alium quemquam auctorem ipse profiteri ausim vllo in loco in ea significatione id nominis vsurpasse. Quod ipse non ignorans, & loco Sidonii Apollinaris non adeò contemnendo, & columnarum cum statuis, quàm cum stationibus proximiori coniunctione adductus, & eorum nominum inter se commutationem facilem esse intelligens, in *l. Fulcinius.* non longè mihi videor à vero aberrasse, dum pro *Stationes* reposui *Statuas.* Quod si quis tamen alius ratione meliori coarguat, facilè me vinci patiar: nec enim, quod plerique faciunt, sic traditiones meas quasi [illegible] obseruari velim.

BARTHOLOMAEO FAYO V.C.

SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

*S*VPERIORVM *librorum editio, Bartholomæe Fay vir clarißime, iniquis forsitan alienæ industriæ existimatoribus improbata, æquis certè atque intelligentibus comprobata, tantum abest vt hanc mihi de iure ciuili scribendi voluntatem imminuerit, vt tertium hunc ad te Obseruationum & emendationum librum, secundo vix è manibus egreßo, etiam extorserit: adeò cum data operi nostro initia excipi benignè intelligimus, solet ea res nobis omnibus vires & spiritus ad reliqua persequenda commouere. Quinimo eo factum est, vt deinceps quantum mihi à publicis traditionibus fuerit subciui temporis, id neque inaniter præterlabi sinere, nec eo ipse alia in re vti, in animum induxerim. Quamobrem volo te, cui iam inde ab initio nostra hæc dicauimus, ita sperare, cultu me atque accuratione mea effecturum, vt ex studiis nostris, quorum patrocinium suscepisti, veluti ex agro tuo, noui quotannis tibi fructus constantis mei erga te officii perpetuæque obseruantiæ testes exhibeantur. Interea vero etiam, affectas ac propè iam confectas à me annotationes ad tres postremos Codicis Dn. Iustiniani libros elimabimus, quas sub nomine illustrißimæ & doctißimæ principis Margaritæ Biturigum ducis, cuius beneficio in hac schola ius ciuile profitemur, in publicum dabimus: nec moram vllam interponemus, quin hoc libro edito, illæ maturè prodeant: quâ in re Iuris publici & antiquitatis studiosis nonnihil, vt spero, profuturi sumus. Vale Biturigis, VI. Idus Februar. 1557.*

IACOBI CVIACII I.C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM LIBER III.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM V.C. SENATOREM PARISIENSEM.

Indicatur locus difficilis in l. ex conducto. §. item cum quidam. D. locati.

CAPVT I.

SI NAVTÆ, qui onus transuehendum conduxit, vectura protogata fuerit, naufragio facto, ab eo repeti vecturam in persona procuratoris Cæsaris Antoninus rescripsit, quia transuehendi munere nauta perfunctus non est: quod & in aliis personis onus vehendum locantibus obtinere locum Vlpianus tradit in *l. ex conducto. §. item cum quidam. D. loca.* cui, vt rectè Irnerius animaduertit, nihil obstat *l. pen. §. vlt. D. eo. tit.* in qua onus publicè terentum est culpa domini. An verò in *§. item cum quidam* error est in illis verbis, *Pro inuecto?* An *præ manu* legendum, vt vecturam nautæ proroga tatam & repræsentatam intelligamus: quomodo apud Terentium *in Adelphis*, Huic aliquid paululum præ manu dedoris vnde vtatur: vel, quod magis probarim, eodem sensu, Vecturam quam *in prompta* acceperat. Nam & Harmenopulus *in fine lib. 2. Epit.* illa verba sic interpretatur *ὡς πρόχειρα*. Sed hac in re, vt & in ceteris omnibus, suum vnicuiq; liberum & integrum iudicium relinquo, libentiusq; nunc Petri Pithei adolescentis eruditissimi & acutissimi iudicio acquiesco, qui rectè Flor. legi, *Pro mutua*, & quasi mutuum dari quodcumque prorogatur, atq; ita vecturam protogatam præcipi pro mutua, & non transuecto onere in credito remanere mihi dicebat. His verò testibus vtebatur, *l. nomen §. vlt. D. de leg. 3.* Cæsare *III. de bel. Ciuil.* insequentis anni vectigal pro mutuo. Est certè in *d. l. pen. §. vlt.* pro *Exigere nauis*, legendum *Exigere nauta*.

Explicatio l. 2. in princip. & l. vltim. D. de lege Rhodia.

CAP. II.

EXposuimus *libro secundo* satis, vt arbitror, diligenter definitionem locatoris & conductoris: quod etsi non minimum lucis adferat *l. 2. & l. vltim. D. de lege Rhod.* tamen quia nonnihil, immò multum in eis adhuc difficultatis superest, libet pauca iãdiu à me in eas leges adnotata depromere. Apponã autem ipsas adnotationes breuitatis causa. Ait *l. vlt.* [*Si vehenda.*] Hîc nauta cõduxit, vector vectorúmve dominus locauit. [*Si ea conditione.*] Hic nauta locauit, vector cõduxit. [*Cum id sciret te fieri nolle.*] Inuito vectore: atq; ideo nauta tenetur ex cõducto. *Ex cõducto locato.* Vna est actio ex conducto, quæ dicitur etiam ex conducto locato, vt in *l. multũ D. de hered. vend. & l. etsi vno. D. de act. empt.* actio ex empto vendito: & apud Varronem lib. 2. de Re rust. cap. 2. [*Ex conducto locato.*] Immò ex locato conducto, *l. item quæritur §. 1. D. loc.* verùm aliter in ea lege inita est locatio: nam vector onus vehendum dedit, hic autem nauem vtendam accepit: atq; adeò conductor hoc casu est, ille locator. [*Priore nauta*] qui priorem nauem locauerat. [*Immò contra.*] Superiori sententiæ Labeonis Paulus varias exceptiones adnectit, puta, si vtraque nauis perierit, si cum priore nauigare non potuerit, quòd vel publicè retineretur, vel morbo impediretur, vel quòd nauis ipsa prior vitium fecisset. namq; his casibus nauta ex conducto non tenetur, vel ex locato, etiam si posterior nauis perierit. [*Idem iuris cum ea conditione.*] Hic nauta conduxit, vector locauit, vt in legis initio. [*Locasset.*] Sic Florent. sed legendum omnino est, *Locasse.* [*Quo minus remissa sibi ea pœna spectaret.*] Sic Florent. mallem tamen, *Remissam sibi eam pœnam*, hoc sensu, quo minus munere vehendi

hendi perfungeretur: atque ita ea se pœna exolutum spectaret. [*Cognitionis.*] Sic malim potius legere, quã *Cogitationis.* [*Nautã.*] priorem. [*Nauis*] prior. [*Pretium.*] Pretium pro mercede. [*Si auersione.*] Auersioni opponitur numerus. Si auersione nauis cõducta sit, merces de qua conuenerit, integra debebitur, etiam si parum, aut nihil in nauem conductor immiserit. Originem verbi exposuimus *lib. 3. Iustin.* Nunc sequitur vt legis secundæ annotationes apponamus. Quæstio legis hæc est, Qua actione is qui iacturam fecit, eliciendæ contributionis causa, cum nauta experiatur. Hac verò vti distinctione lex videtur, Aut vector qui iacturam fecit merces vehendas locauit, aut nauem conduxit. De eo primùm qui locauit, deinde *in versic. At si non.* de eo qui conduxit, lex tractat. Et ita ostendit, vectori modò ex locato, modò ex conducto actionem dari. [*Ex locato.*] Agit cum magistro nauis ex locato, vt is ex conducto cum ceteris vectoribus agat, quorum vehendas merces suscepit. sic in *l. cum in plures. §. auersione. D. locat. l. Iulianus §. penult. de actio. empt. l. si tibi. §. vltim. de op. legat.* [*Seruius.*] Seruius ait ex locato agi, non vt vltrò agat ex conducto, sed vt retineat merces: quod sanè commodius est. [*Iurmà etsi retineat merces, vltro*] Malè addi à quibusdam negationem indicat articulus ille *Vltro.* Vltro autem, id est, prior: vt in *l. 1. §. interdictum. D. uti possidet.* *Actio,* inquit, *nunquam vltrò possessori datur,* id est, possessor nunquam prior agit. Prius enim expectare debet vt secum agatur, quàm ipse de iure suo experiatur. Liuius libro primo, *Latrones captum regi Amulio tradidisse, vltrò accusantes. vltrò,* id est, priores, cùm ipsi potius latrones accusandi essent. quod & in illo Terentii loco, *Sed his vltrò arrideo,* Donatus adnotauit. Ait igitur Paulus fieri posse, vt nauta merces retineat, & vltrò tamen agat, id est, eo non expectato dum vectores suas merces reposcant. finge enim alios sarcinas in nauem immisisse, alios non immisisse. Sarcinæ sunt, quæ onerant nauem. Gemmæ, margaritæ, anuli, vestimenta, sarcinæ non sunt: earum tamen rerum iactus beneficio seruatarum nomine vectores contribuunt, *§. cum in eadem. infr.* Et hoc quidem casu nautam commodius est sarcinas retinere, nec vltrò cum his qui sarcinas intulerunt ex conducto experiri. Ceterùm cum aliis qui nullas habent sarcinas, etiam si sarcinas aliorum retineat, vltrò ex locato acturus est vti conferant. Ideo ex locato agit cum vectoribus sarcinas nullas habentibus, quòd ab eis sarcinas vehendas non conduxerit, sed nauem dumtaxat eis, aut loca quædam in naui vtenda locauerit. Vnde satis apparet ex conducto cum eis non esse actionem. [*At si non totam.*] Rectè Floren. *At si non totam nauem,* &c. quod ab eis qui excudendis Pandectis Florentinis operam dederunt, deprauatum est, addito sicilico, & particula, *&*, quam tamen ideo parenthesi prudenter circumscripserunt, vt intelligeremus nouissimè additam esse, integro, vti tum eis videbatur, sensu reddendo. at verò addita sensum perturbat potiùs. Puto ego, cùm superius dictum sit de dominis iactarum mercium, qui merces vehendas locassent, in hac parte Paulum dicere de his qui nauem conduxissent. Et quidem hi aut nauem totam conduxerunt, aut loca in naue. Si totam nauem conduxerint, quæstioni huius legis locus esse non potest: quandoquidem cum nullo alio magister contraxit, vt possit cum eo agere, vel eius merces retinere. At si loca in naue conduxerint, huic quæstioni locus est: & tunc dicemus vectoribus qui iacturam fecerunt ex conducto actionem in magistrum dari, vt is vel vltro cum ceteris ex locato experiatur, vel vt merces ceterorum retineat. & hoc est quod ait. *At si non totam nauem conduxerint, ex conducto agent, sicut vectores qui loca in naue conduxerunt.* & qui scilicet iacturam fecerunt. Floren malè legitur, *Conduxerit ex conducto aget.* Summa igitur hæc est, Pro modo gesti negotii obtinendæ contributionis causa, dominos iactarũ mercium cum magistro nauis vel ex locato, vel ex conducto agere. Quòd si incertum sit quemadmodum gestum fuerit negotium, in promptu est actio præscriptis verbis, *l. 1. D. de prescr. verb.* Exposui legem longè difficillimam.

De testamento conscripto notis, & explicata Nouella Iustiniani CVII.

CAP. III.

NEc ciuili neque prætorio iure testamentum pagani valet, quod conscriptum est notis: necesse enim est testamentum conscribi litteris. Notæ autem non sunt litteræ, *l. Lucius D. de milit. test. l. sed cum patrono. §. vlt. D. de bon. poss.* sed sunt compendia quædam dictionum, siue, vt Plutarchi verbis vtar *in Catone,* [illegible] suo tempore σημεῖα vocatas fuisse scribit Iustinianus *in Græca Pandectarum auctoritate*, vnde forsitan Galli dixere *Zifras.* Porrò militis testamentum conscriptum notis valet, *d. l. Lucius.* & ideo licet edicto non promittat Prætor nisi bon. possessionem secundùm tabulas litteris perscriptas, tamen vt etiam decreto datur bon. possessio secundùm nuncupationem, *l. vlt. C. de codicill. l. 2. C. de bon. poss. sec. tab.* & secundùm voluntatem intestati ex imperfecto testamento, *l. si duobus. §. suprem. D. de bon. possess. cont. tab.* &, heredis nomine post consummationem testamenti ante mortem testatoris incautè deleto, secundùm voluntatem, vt alio me loco apertissimè demonstraturum spero: nec non secundùm municipalia gesta, videlicet si gestis municipalibus iudicium supremum aliquis composuerit: ita militis testamento per notas conscripto bon. possessionem rectè dicam secundùm notariam decerni. Notariam voco, breuem quamlibet atq; cõpendiariam scriptionem: quo nomine vtitur sæpe D. Augustinus *in collationibus operis breuiculis*, & Apuleius *lib. 7. de asino aureo.* licet nostri auctores multitudinis nomine dixerint Notoria, vt ostẽdi *lib. 1. c. 33.* Augustinus modò Notariam, modò Notoriam indiscriminatim. At secundũ pagani notariam non dabitur bon. possessio, nisi inter liberos facta sit, ex constitutione Constantini, *l. 1. C. Th. famil. ercisc. l. vlt. C. eod.* nec enim inter suos vel emancipatos liberos Constantinus litteras exigit: quod ex *Nou. Theodosii* porrectum est etiã ad liberos qui sui futuri non erant, in *l. hac consultissima. §. ex imperfecto. C. de testam.* sed hoc puto Iustinianum emendasse in *Nou.* CVII. nam etsi euidenter id tantùm exigat, vt vnciarum modus δι' ὁλογράμματων τοῖς ἀριθμοῖς describatur, tamen paulò post subiicit vt [illegible] omnia designentur. Ergo inter liberos testatio mentis nostræ necesse est, etiam vti sit ἰδιόχειρος ex No. Iustin. Ceterùm in eadem No. superesse hæc verba videntur, [illegible]. quæ etsi Harmenopulus agnouerit, vetus tamen interpres & Iulianus antecessor non agnouit: & sanè pugnant, vt videtur, cum his quæ sequuntur: siquidem apertè Iustinianus definit, vt ne testamentum imperfectum ita factum, vt ipse constituit, inter liberos rumpatur alio testamento imperfecto, siue ex scripto id fiat, siue ex non scripto: quod summè notandũ est. nam non æquè testamentum imperfectũ iure militari factum, dicimus non rumpi testamento imperfecto intra missionis annum, *l. eius. §. vlt. D. de milit. testa.* facilius namq; rumpitur testamẽtum iure militari factum, posteaquàm testator miles esse desiit, quod & post missionis annum ipso iure infirmatur. Igitur septem in ea Nouella testes omnimodo exiguntur, nec soli quinque sufficiunt, nisi ea verba, [illegible] ad eum casum referamus, quo & quinque testibus testamentum perfici constitutum est in *l. vlt. C. de testam.*

De notatione verbi Postumus.

CAP. IIII.

POstumi verbum interpretes nostri iunctũ esse putant, vt sit in eo, & Post, & Humatus. quos & ipse aliàs secutus sum: at quia in Pandectis Florentinis id semper absque aspiratione verbum scribitur, & in aliorum quoque auctorum libris, vt nuperrimè in T. Liuio ex veteribus libris lapidibusq; Sigonius emendauit, & quia Græci etiã ποστουμον scribunt, nõ ποσθουμον, dicere forsitã tuendæ huius scripturæ gratia quis possit nihil in eo verbo notãdum esse, nisi Post: & Vmus productionem esse verbi, vt in Postliminio Liminium, ex sententia Seruii relata *in Topicis* à Marco Tullio, quæ tamen ab aliis damnatur, *§. si ab hostib. quibus modis ius potestat. soluit.* atque ita postumus non dicitur, quod natus sit post humatum patrem, sed quòd pòst natus sit. Vmus enim nihil omnino significat, sed eum tamen propriè postumum dici non inficior, qui post mortem parentis natus est, auctore præsertim Plutarcho, qui ποστούμους appellari [illegible], disertè ait *in Coriolano & in Sylla.* idemq; Vlpianus, Caius, Sext. Pompeius, Varro tradũt: & hic est, qui à Græcis interpretibus appellatur [illegible], quòd moriente parẽte in vtero fuerit. At postumus etiam dicitur in *legis Velleæ cap. 1.* qui post testamentum viuo parente nascitur: & ex *eiusdem legis cap. 2.* postumorum loco sunt, qui ante testamentum nati sunt, si postea viuo parente in sui heredis locum succedant. & hinc verò etiam apparet aptari nomen postumi, non his tantummodo, qui post mortem parentis nati sunt, sed etiam his, qui posteriores parẽti editi sunt. Proinde in illo Virgilii loco, *tua postuma proles*: non erit Cesellii Vindicis reiicienda interpretatio ab Aulo Gellio relata: nam &

eodem sensu Tertullianus Postumum, Postumarum, & Postumare dixit, in lib. de resurrectione carnis. *Omnis, inquit, consummatio atque perfectio, etsi ordine postumat, effectu anticipat*. In lib. aduersus Valentinian. *Sunt qui nec principatum Bytho defendant, sed postumatum*. Io libro contra Gnost. *Qua cauda erit quodcunque de postumo corporis propagatur*. Apuleius in Apol. 1. *Quanquam est iam praecipiti aeuo, & occidua senectute, tamen & si videtur, suscipiat doctrinam seram plane, & postumam*: vbi vulgò malè legitur. seram planè & post vinum. Atque adeò ipse nunc omnibus suadeo, vt Postumum posthac sine aspiratione scribant, & hanc potius verbi notationem probent, vt Postumus dicatur quasi posterior. Certè postumos in *l. 3. §. ex his. D. de iniust. rupt. testa.* Vlpianus posteriores appellat. *Ex his*, inquit, *apparet aliam esse causam filiorum superstitum, aliam posteriorum*: sic enim Flor. legitur. & libri quoq; Labeonis post mortem eius editi, Posteriores dicti sunt, quasi postumi: vt ex Gellio in comment. *de vsur. & vsuc.* ostendi.

De nuptiis iniussu parentum contractis, & explicata l. 3. §. si emancipatus. D. de bon. possess. contra tab. & alia complures.

Cap. v.

Liberi aut in potestate, aut emancipati sunt. Qui sunt in potestate, iure ciuili eius iniussu, in cuius potestate sunt, nuptias non possunt contrahere. Alioquin iniustæ sunt nuptiæ, iniusti liberi. Apul. lib 6. *Impares*, inquit, *nuptiæ, & praeterea in villa, & patre non consentiente factæ, legitimæ non possunt videri, ac per hoc spurius iste nascetur.* Iussum exigimus, nec sufficit rati habitio. nō tamen exigimus, vt parens dicat se velle: satis namq; est non nolle, & taciturnitas iussum imitatur. At cùm manifesto Paulus *lib. 2. sent. tit.* 19. propter publicam vtilitatẽ nuptiarum, eas quæ iniussu parentum contractæ sunt, non dissolui tradat, imperfecta illa lex ciuilis est, quæ vetat nuptias iniussu parentis contrahi. Censet enim vxorẽ iniustã esse, iniustos liberos, iniustas nuptias, nec eas tamen dissoluit. & hoc, meo quidem indicio, propriũ exemplum est iniustæ vxoris, de qua in *l. si vxor. D. ad leg. Iul. de adult.* quæ iure viri adulterii accusari potest: nec enim concubinæ, aut eius, quæ vxor esse non potest, exemplum rectè dabitur, quandoquidem eæ iure viri accusari non possunt. Liberi autem emancipati, vt vulgò traditur, parentũ iniussu nuptias contrahere non vetantur. quia tamẽ in re separandi sunt mares à feminis. Filius, etiam si minor sit annis xxv. iniussu patris nuptias potest contrahere: filia non item. Quinimmò si morte patris filia minor annis xxv. sui iuris effecta sit, matris consensum & propinquorum exigimus propter sexus imbecillitatem. & hoc quidẽ obtinuit primùm in pupillis, *l. 1. C. de nup.* tum in viduis, *l. vidua. C. eo.* deinde in virginibus puberibus, *l. in coniunctione. C. eod.* ex qua cùm, vt è C. Theo. apparet, in l. viduæ scriptum esset, *Vt in pupillarum*, Tribonianus adscripsit, *Vt in virginum.* ex eadem quoque puto & ex Basilicis in *l. vidua. §. 1.* pro *Patris*, legendum esse *Matris*, mutata specie, eoq; posito, patrem vita functum esse. At magna hinc exstitit quæstio inter iuris professores, an ob id solùm exheredari filius filiave possit, quod iniussu patris nuptias contraxerit: quod ipse quidẽ sine vlla distinctione semper negaui, & apud Gentianum Hernetum virum optimum & eruditissimum relata Theodori Balsamonis patriarchæ Antiocheni sententia id apertè confirmat. Siue igitur sui, seu emancipati liberi nuptias iniussu patris contrahant, licet illo casu iniustæ sint nuptiæ, non tamen à parẽte iustè ob id exheredantur liberi. At vtroq; casu, si se ad turpẽ & infamem personam nuptiis contractis applicauerint liberi, iusta exheredationis causa erit: pertinet enim ea res ad infamiã ac dedecus familiæ, & à Iustiniano quoque in *Ne.* cxv. nonnihil attacta est. Tum verò multum confirmatur à *l. 3. § si emancipatus. D. de bon. pos. con. tab.* cuius & sententiam & speciem hic subiiciam lubens. Si filius emancipatus, vxore ducta iniussu patris, nepotem procreauerit viuo filio, nepos nō admittitur ad bonorum possessionem Vnde liberi, vel contra tabulas aui, quia filius eum præcedit. Mortuo filio admittitur nepos, licet in potestate aui nunquam fuerit, *d. l. 3. in prin. l. si emancipatus. §. 1. l. si retentus. l. vlt. eo. tit. l. 5. §. 1. D si tab. testam. nul. extab.* quia ex iustis nuptiis tùm sit procreatus, ano suus heres eo casu futurus erat, si filius emancipatus non fuisset. Et quamuis emancipationem rescindat bon. possessio contra tabulas. *l. sed cum patrono. D. de bon. poss. l. si aliquis. C. Th. de bon. proscrip.* non perinde tamen hoc casu omnia esse statuimus, atq; si nunquam emancipatio intercessisset, ne alioquin & iniustæ nuptiæ, & iniusti efficiantur liberi, atque ita rescissio illa capitis deminutionis adimat potius, quàm tribuat ius successionis: quæ tamen quo magis, non quo minus nepos admittatur internenit. Et idem ferè de ademptione legatorum dicitur in *l. legata inutiliter. D. de adimen. legat.* At in bonorum possessione cõtra tabulas hoc imputatur testatori, cur liberos non instituerit, *d. l. 3. §. liberi.* Vel si hoc meritò facere potuit, cur non exheredauerit: in querela hoc tantùm, cur nō instituerit, *l. postumus. D. de inoffic. testam.* An igitur, illo nepote præterito, id imputatur auo cur non instituerit, vel exheredauerit nepotem? Et alterutrum imputari placet: vel si ex honesta nuru sit editus, cur non instituerit: vel si ex turpi & ignominiosa, vt puta ex mima, vel meretrice, cur non exheredauerit. Potuit enim hoc casu non ipse filius tantùm, sed etiam nepos, quamuis omni quidem ipse culpa careat, meritò exheredari, nec quasi inofficiosi testamenti querelam iure instituisset: quandoquidem iudex qui de inofficioso testamento iudicat, non minus perpendisset filii delicta, qui se ad fœminam turpem, & velut [illegible] quoddam suæ familiç applicauit, quàm nepotis merita. Ergo etsi bene sit meritus de auo nepos, eum tamẽ ideo exheredatum esse meritò iudicasset, quòd ex ignominiosa nuru ac turpi, & ex matrimonio ad familiæ totius infamiam dedecusque pertinẽte procreatus fuerit. & hoc sentit Vlpianus in eo §. *si emancipatus*, quamuis inuersa ratione scripserit non minus spectari merita nepotis, quàm patris eius delicta. sed hæ loquendi formç frequenter occurrunt, & ita, vt diximus, vel restituendæ, vel potius explicandæ sunt, vt in *l. 3. §. Labeo scribit. D. de incend. ruin. & naufrag. l. iurisgentium §. pactorum. D. de pact. §. iniuria. Institut. de lege Aquil. l.* 22. *C. Theod. de susceptor.* De sententia eius §. scripsit Andreas Alciatus, & quid in eo sibi vellet verbum *Rescissionis* exposuit rectè, cetera non rectè in [illegible], & in [illegible] libris: iamque ea in re satis à Viglio reprehensus est *in comment. ad tit. de inoffic. testam.*

Valde Marcelli notam esse deprauatam in l. ita tamen. §. quotiens. D. ad S.C. Trebellian.

Cap. vi.

Cvm scripsisset Iulianus eum, qui rogatus est, filio emancipato prętento hereditatem restituere, admissa bon. possessione contra tabulas à filio, non compelli adire ac restituere: visum est Marcello notam apponere huiusmodi in l. ita tamen. § quotiens. D. ad S.C. Trebellia. *Plane non est compellendus adire, si eam filius bonorum possessionem: ne intercidat fideicommissum mortuo herede instituto, & omissa a filio bonorum possessione*: Sic habent Pandectæ Florentinç, sic libri manuscripti. Accursius legit, *adire suam filius bonorum possessionem*: sed quotus quisque est, qui non videat locum esse valde inquinatum atque corruptum? Atque vti de Accursii lectione primùm loquamur, quis illam loquendi rationẽ admittat, Adire suã bon. possessionem? Dicimus quidem Adire bona, pro Adire hereditatem, in *l. 1. C. de test. mil.* quod etiam Subire dicimus rectè, *l. si nemo. D. de diuer. reg. iur. l. 1. C. Th. vnde lib.* vt Græci [illegible]: nũquam verò Adire bon. possessionem. & licet interpres in *l. Pannonius. D. de adquir. hered.* aditionis verbum ad bonorum possessionem referat, ipse tamen ad hereditatem referre malim, cùm & intra c. dies hereditatem adiri debuisse non ignorem, vt & formula cretionis, & complures alii iuris nostri loci demonstrant. Adhæc speciem Acc. alienã à mente, verbisque auctoris comminiscitur: nec enim auctor heredem ait rogatum fuisse post mortem suã restituere, nec alii quàm filio fideicommissum relictum fuisse sentit. Et ex ea etiam specie ineptam quæstionem ducit, an filius cogatur petere bonorum possessionem con. tab. cùm tamen, si sententia Iuliani eò pertineat, an cogatur scriptus adire, Marcelli quoq; notã eodem spectare oporteat. Rursus ita speciem confingit Accurs. quasi vereatur, ne is qui petierit contra tab. possessionem, eam omittat postea: quod absurdum est. quç enim est petita bon. possessio, & adquisita est: ergo iam omitti non potest. Nunc si Florentinam scripturam inspicias, mutila & imperfecta videbitur: ita enim se habet, *Plane non est compellendus adire, si eam filius bon. possessionem: ne intercidat fideicõmissum, &c.* Quid hoc est, *Si eam filius bon. possessionem?* Rursus quid est quod ait, *Ne intercidat fideicõmissum mortuo herede instituto, eum non esse cõpellendum adire?* Quinimmò dicere debuit, cõpellendũ eũ adire, ne intercidat fideicõmissum, vt in *l. ille à quo. §. 1. D. eo. ti.* Dicendũ, inquit, erit, cõpellendũ eum adire, ne prius heres

heres decedens fideicommiſſarium decipiat: & eodem ſenſu in *l. cogi. §. 1. D. eod. tit.* ne fideicommiſſum intercidat, verba teſtatoris ait de ſucceſſione accipi, & heredem cogi adire. Equidem exiſtimo, id quod Petro Fabro noſtro, cùm de huius loci reſtitutione inter nos ageremus viſum eſt, in proxima verba negatione tranſlata, ſic legendum eſſe, *Planè eſt compellendus adire, ſi non iam filius bon. poſſeſſionem*: vt ſubintelligatur verbum *Accepit*, vel etiam ſuppicatur, vt eſt in quibuſdam libris impreſſis. Ea igitur erit Marcelli notæ ſententia, quæ & *§. qui rogatus. d. l. ita tamen.* vt quemadmodum ſubſtituturus, aut legitimus heres poteſt heredem ſcriptum cogere vt adeat & reſtituat, *l. recuſare. §. Titius. D. eod. tit.* ita & præteritus, ſi non iam bon. poſſeſſionem contra tabulas acceperit, eò maximè quòd, niſi adierit ſcriptus, futurũ eſt, vt eo interim decedente, ac fideicommiſſario delatam bon. poſſeſſionem omittente, fideicommiſſum intercidat.

Quid ſit diem præferre, & referre.

CAP. VII.

MOdeſtinus ſcribit in *l. ſi à debitore. D. ad leg. Corn. de falſ.* falſi crimine eum debitorem teneri, qui prætulit diem obligationis pignoris: quod nemo intelliget, niſi qui ſciuerit Præferre diem Latinos dixiſſe, pro anteuertere, ſiue anticipare, vt vetuſtior eſſe obligatio videatur. Sic Liuius *lib 39.* Triumphare menſe Ianuario ſtatuerat, ſed prætulit triumphi diem. Triumphauit ante diem x. Kal. Ianuar. & in *l. 1. §.* editiones. D. de edendo, *editiones inſtrumentorum*, Vlpianus ait, *ſine die & conſule fieri debere, ne quid excogitetur è die & conſule, & prælato die fiat*: id eſt ne præferendi diei, & generaliter ne falſi committendi anſa inde falſarus præbeatur: quod & de tabularum teſtamenti editione traditur in *l. 2. §. diem. D. quemad. teſtam. aper.* poſſit enim aduerſarius quoque die cognito & conſule, vt Conſtantinus exprimit *libro primo Epitom. titul. 4.* μεταχρόνιον ἐγγραφον αἰδέσιμον conficere, quo ſcilicet quaſi poſteriore prius tumperetur. At verbi Præferre vim qui neſcierunt, vtroque in loco legerunt corruptè *Prolato*, non *Prælato*. Ego ſequendam eſſe hoc in loco Florentinam ſcripturam teor: idémque verbo *Referre* ſignificari exiſtimo in *l. arbiter ita ſumptus. D. de recep. & qui arbit. recip.* vbi arbitrum ita ſumptum vt & diem proferre poſſit, hoc quidẽ facere poſſe Papini. ait: *referre*, id eſt, anteuertere ſiue anteferre diem nõ poſſe. atq; ita Sextus quoque Pompeius ex Veranio referri diem proditam, id eſt, anteferri eſſe religioſum ſcribit.

A qua lege ſit quadrans, qui excludit querelam inofficioſi teſtamenti.

CAP. VIII.

QVerelam inofficioſi teſtamenti, quæ, vt probabiliter dici poſſe oſtendimus *lib. 2.* lege Glicia inducta eſt, excludi relicto debitæ ab inteſtato portionis quadrante, nemo eſt qui neſciat. verùm dubitari poteſt, hæc eadem lex Glicia, an quæ alia quadrantem ita taxauerit omnimodo liberis ad excludendam querelam relinquendum eſſe. Aliqua enim lege vt hic definitus fuerit quadrans neceſſe eſt, vti nunc in locum eius qui ſucceſſit, triens vel ſemis lege Iuſtiniani definitus eſt, & vt ceteri omnes quadrantes, de quibus in iure ciuili fit mentio, ex lege aliqua vel S. C. vel conſtitutione originem ducunt, vt puta Falcidianus, Sabinianus, Pegaſianus, Antonianus: & verò veſtigiis omnibus à plerisq; illius etiam quadrantis origo indagatur. Ego eam ad D. Marcum philoſophum referendam eſſe didici ex Nicephoro *lib. 3. Eccleſ. hiſt. cap. 31.* vbi duas Nicephorus D. Marci leges laudat. Vnam, vt matribus liberi ab inteſtato ſuccedant, & hoc eſt quod S. C. Orfitianum appellamus, ſiue orationem D. Marci: Latinus tamen interpres ita vertit, vt parentibus liberi ab inteſtato ſuccedant: quod rectum non eſt: nam id in matribus tantummodo D. Marcum conſtituiſſe certum eſt. Altera verò lex eſt, vt liberis ἀμνημονευθεῖσι καὶ ἀποκληρωθεῖσι, id eſt, præteritis, & nihil è iudicio parentum accipientibus quadrans hereditatis debeatur: quam, niſi me fefellit Latinus interpres, malè ab ipſo etiam Nicephoro expoſitam puto: idque accidit ſæpe alienis à profeſſione noſtra hominibus, dum ſcilicet ad ciuile ius pertinẽs aliquid referunt nam & iuris nominibus abutuntur, & in iure ipſo referendo facilè labuntur & peccant Ego hanc fuiſſe credo D. Marci legem, vt liberis præteritis vel exheredatis parentes omnimodo quartã legitimæ portionis relinquant. Quod ſi fecerint, reſcindi teſtamentum querela inofficioſi non poteſt: quippe cùm eo pacto liberis parentes χάριν ἔχειν dixerit Iuſtin. in *Nouel. 18.* atque adeo nec ſint liberi ἀχαρίστητοι, nec ingrata vel inofficioſa teſtamenta. cùm enim liberi præteriti vel exheredati à parentibus debitam non tuliſſe gratiam dicantur, & quæ inofficioſa teſtamenta nominamus, ingrata quoque appellare poſſumus, vt Sueton. in Caligula, *Teſtamenta*, inquit, *primipilarium vt ingrata reſcidit*. Et generaliter ingrata ſunt ea teſtamenta, in quibus de nobis benè meritis nihil relinquimus, ſiue liberi ſint, ſiue extranei. Non tamen omnibus de ingrato teſtamento queri licet.

Purgatus §. vlt. l. vlt. D. de legat. lib. 3.

CAP. IX.

NOn eſt in libris noſtris locus adeò maculatus, vt *§. vltim. l. vltim. D. de legat. lib. 3.* in quo illud perquam abſurdè proponitur, ſubſtitutum impuberi ex vncia inſtituto & commiſſo per alium edicto admittenti bonorum poſſeſſionem contra tabulas, legata ab inſtituto relicta præſtare ex ſemiſſe, ſed ex vncia, omnibus: ex reliquis, exceptis tantum perſonis: cùm tamen certiſſima ratione conſtet, ſicut ea inſtitutus ipſe non præſtaret niſi exceptis perſonis ex ſemiſſe, ita & ſubſtitutum eius (qui ea ſolet præſtare quaſi æs alienum defuncti, *l. ſeruo alieno. §. ſi quis à primo. D. de legat. lib. 1. l. in ratione. §. quod vulgo. D. ad leg. Falcid.*) ea non præſtare niſi exceptis perſonis pro ſemiſſe, *l. 5. D. de legat. præſtan.* Sed præſtat ipſa §. verba proponere, & vti reſtituenda putem, ſtatim indicare. Ait igitur, *Si filius ex vncia heres inſtitutus ſit, & ab eo legata data ſint, habeat & ſubſtitutum.* Hæc verba credo non eſſe ordine ſuo collocata, & ita legendum, *Si filius ex vncia heres inſtitutus ſit, habeat & ſubſtitutum, & ab eo legata data ſint.* Moueor tractandarum rerum ordine: nam cùm initio *l. vlt.* actum fuerit de legatis à ſubſtituto exheredati relictis quod legis initium expoſuimus *lib. 2.* conſequens eſt, vt nũc tractetur de legatis relictis à ſubſtituto inſtituti, qui, alio edictum committente, petiit bonorum poſſeſſionem contra tabulas: qui ordo etiam obſeruatur in *l. ab exheredati. D. de lega. lib. 1.* atque ita eadem erit eius §. ſpecies, quæ & *l. 5. §. quod ſi impubes. D. de lega. præſt.* vbi apertè de legatis à ſubſtituto relictis quæſtio proponitur. Meritò autem de his magis dubitatur, quàm de legatis ab inſtituto relictis, an ea ſubſtitutus debeat pro ſemiſſe. quis enim heredem eodem iure eſſe neſciat, quo & defunctus fuit? At pupillus à ſe relicta legata pro ſemiſſe debuit: ergo eadem quoq; ſubſtitutum eius pro ſemiſſe præſtaturum in aperto eſt. Sequitur, *Deinde commiſſo edicto per alium filium, accepit partis dimidiæ bonorum poſſeſſionem: ſubſtitutus eius vtrum ex vncia legata* (ſcilicet relicta à ſe, non à pupillo) *præſtat, an verò ex ſemiſſe? & verius eſt ex ſemiſſe.* Lex 5. de legat. præſtan. ait, *& magis eſt vſque ad ſemiſſem.* Hæc autem quæ ſequuntur in illo §. vlt. *Sed ex vncia omnibus: ex reliquis, liberis & parentibus*, ſunt ignari & inepti cuiuſdam interpretis. Itaque vt expungantur, cenſeo: nam ſiue legata relicta ſint à ſubſtituto, vti nos ſpeciem ponimus, omnibus profectò ex ſemiſſe præſtanda ſunt: ſiue ab inſtituto, ne ex vncia quidem, niſi exceptis perſonis debentur. Etenim tabulæ primæ reſcinduntur, tabulæ autem ſecundæ non reſcinduntur petita bonorum poſſeſſione contra tabulas. Ad hæc quid attinebat ea verba ſubdere, cùm non de perſonis quibus præſtantur legata, ſed de portione, pro qua præſtantur, propoſita fuiſſet quæſtio? aut cur etiam contrariæ ſpeciei, quæ mox conſequitur ſubdita par admonitio non fuit? Et in contraria quidem ſpecie, id eſt, ſi pupillus inſtitutus ex dodrante commiſſo edicto ad ſemiſſem redactus fuerit, hic bellus interpres cenſeret ab inſtitutore relicta pro ſemiſſe præſtanda eſſe omnibus, Iuriſperitus exceptis tantùm perſonis, *l. etſi contra. D. de vulga. ſubſtit.* Sed cùm quæratur de legatis à ſubſtituto relictis, deminuta portione inſtituti, ea quoque deminui, & omnibus æquè præſtari, atque ſi aucta fuiſſet portio, fatebimur. & hoc veriſſimum puto. Malim quoque in illo loco, *Semiſſem acceperit bonorum poſſeſſionem*, legere *ſemiſſis*, vt in priori ſpecie, *Partis dimidiæ*.

Explicatus & emendatus §. ſi quis rogatus fuerit filiis. l. ex facto. D. ad S. C. Trebell.

CAP. X.

INſidet, meo quidem iudicio, aliud mendum in *l. ex facto. §. ſi quis rogatus fuerit filiis. D. ad S. Conſ. Trebell.* vbi ex Papiniani *lib. 8. reſponſ.* id eſt, ex *l. cum pater. §. hereditatem. 1. D. de legat. lib 2.* Vlpianus refert heredem rogatum filiis ſuis, vel cui ex his voluerit, cùm moreretur, hereditatẽ reſtituere, ius eligendi deportatione non amittere, cui liber factus fideicommiſſum reſtitui velit. Et puto legẽdum, *Cui liberorum fideicommiſſum reſtitui*

velit: errore orto ex duabus notis, vti mox subiiciam, & explanatione posterioris, quæ tamen vel ipsa, vel saltem explanatio eius omnino expungenda erat: hoc modo, *Cui lib. F. C. fideicommissum esse tum velit.* Nam deportatus seruus non fit, vt liber deinde fieri possit. Solus Callistratus deportatum scripsit seruum fieri in *l. 5. D. de extra. cogn.* dissentiens à ceteris omnibus: quod interpretes Græci referunt in τοῖς [illegible], & inexplicatũ relinquũt: & ego exposui in *tit. de cap. demin. lib. 1. Institut.* Tum verò deportatus, etiam si necdum pœna liberatus sit, ius eligendi habet vsq; ad vitæ supremum exitum. *d. §. hereditatem.* Frustra ergo ait, *Cui liber fuit...*, idque Accursius etiam notauit. Ex eo autem Papiniani responso apparet, per omnia deportatum non haberi pro mortuo: nec enim, si pro mortuo haberetur, ius eligendi ei competeret, sed omnibus liberis ex æquo fideicommissi persecutio daretur. Extra quoque alibi traditum est, deportatione mariti donationem non confirmari, quia scilicet deportatio non omnino similis est morti, *l. sed si mors D. de donat. inter vir. um & vx.* cui tamen legi manum adhibuit suam Tribonianus, vt manifesto stylus indicat, Vlpiani verbis adtexens quędam alia ex sententia *l. res vxoris. C. eod. tit.* quam se probasse Iustinianus testatur in *Nouell. 22.* Rursus cohibendorum caducorum causa quibus nunquam Iurisconsultorum fauit interpretatio, traditum est etiam pro mortuo deportatum non haberi, *l. intercidit. D. de condic. & demonstrat.* Cognationem tamen deportatus amittit, & ideo neque contra tabulas parentum bonorum possessionem habet, nec legata ei conseruantur petita bonorum possessione contra tabulas, & maximè quidem eatenus decessisse fingitur. Ceterùm seruus pœnæ in omni iure verè a[c] semper similis est mortuo, & ideo in proposita quoque specie seruus pœnæ factus [ius] eligendi amittet. nec enim vt deportatus, qui liber est, arbitrium habet, ita & seruus. quamobrem statim liberi eius, si quos habeat, simul admittentur ad fideicommissum, nec expectabit quoad is naturaliter decedat: si verò tũc liberos nõ habeat, postea suscepti nullo modo admittẽtur: quia semel defecit fideicommissi condicio, redactaque in fiscum est hereditas.

Vt explicandum sit [illegible], quod est inter l. legatum. D. de legat. lib. 1. & l. Titia. §. Lucia. D. de legat. lib. 2.

Cap. XI.

PVgnare videtur *l. legatum. D. de legat. lib. 1.* cum *l. Titia. §. Lucia. D. de lega. lib. 2.* nam legatum seruo delatum repudiare dominum posse ait, *l. legatum.* idque verissimum est, cùm & bonorum possessionem seruo delatam dominus repudiare possit. At illud tamen pernegatur in §. *Lucia.* vbi Accursius noster, quem ego & Latinis & Græcis omnibus interpretibus iuris facilè antepono, huius rei explicandæ gratia tres opiniones adfert, ex quibus postremam ipse verissimam esse iudico: verùm explicatione indiget. Multum interest inter delatum, & adquisitum legatum: neque his nominibus vnquam iuris nostri auctores abutuntur. Delatum legatum nondum adquisitum est. Defertur ipso iure, adita hereditate. Adquiritur autem agnitione, *l. in quibus. D. de condic. institu. l. cum verò. in fin. D. de fideicommiss. libert.* non ipso iure post aditam hereditatem, licet agnitionem retrò agi non infitier ad diem aditæ hereditatis, *l. seruum filii. §. 1. l. si ubi homo. §. cum seruus. D. de legat. lib. 1.* Delatum legatum repudiari potest. Adquisitum repudiari non potest, *l. 1. §. decretalis. D. de successorio edicto.* De delato loquitur *l. legatum.* De adquisito §. *Lucia.* namque in eo §. quæritur, an dominus propterea quòd interfuit diuisioni, adquisitam fideicommissi persecutionem amiserit, id est, adquisitum fideicommissum: nec enim, si fideicommissum non adquisiero, id est, non adgnouero, fideicommissi persecutionem adquisiero: & ideo licet de persecutione quæsitum sit, respondet tamen eo casu fideicommissum nec ipso iure, nec per exceptionem amitti, nisi probetur eius amittendi animo interfuisse diuisioni dominum. Adquisita igitur amittere possumus, repudiare non possumus: idq; naturalem intellectũ habet. nam quod iam ipse nactus sum, alienare possum, & varius modis amittere: cùm tamen iam id ipse habeam, quomodo repudiare, repellere, auertere id à me possum?

Quid sit ius antiquum in l. 1. C. Vnde vir & vxor. notato Thaleleo errore.

Cap. XII.

IN *l. 1. C. Vnde vir & vxor*, in qua non nisi deficiente omni sanguinis linea Impp. Theodosius & Valentinianus declarãt coniuges inter se ab intestato in solidum pro antiquo iure succedere, Thaleleus Græcus interpres putat ius antiquum dici respectu legis Papiæ decimariæ *lib 45. βασιλικῶν, titul. 5.* sed fallitur, nam lex Papia decimaria, ad testati dumtaxat successionem pertinet, *l. 2. C. de infirm. pœn. cœlib. l. 7. Cod. Theod. de nauicular.* & ex ea vir & vxor, nullis ex eo matrimonio extantibus liberis, non nisi decimam ex testamento matrimonii nomine capere possunt, & si extent liberi ex alio matrimonio, pro vnoquoque ex liberis aliam decimam, & pro communi filio post nonum diem amisso aliam: pro duobus post nonum diem amissis, duas: idq; Vlpianus explicat rectè *in fragment. titul.* XV. & XVI. ad quod etiam Tertullianus alludit *lib. 1. ad vxorem*, his verbis, *Tu modo vt solidum capere possis, hoc mea admonitionis fideicommissum Deus faciat.* Lex autem Papia, nullo existente ex qualibet sanguinis linea, coniuges ab intestato nec excludit, nec vlla bonorum parte multat. Et certè verius est ius antiquum in ea lege dici habita ratione constitutionis eorundem Imperatorum nouæ, cuius ipsi meminêre in *l. vlt. C. Th. de legit. hered.* & quæ non liberis quidem, sed parentibus aut propinquis extantibus, coniuges ad certam partem: nullis autem extantibus, in solidum ab intestato inuitabat. Est verò eius pars vna in *d. l. 1. C. Vnde vir & vxor.* Altera pars ab eisdem Imperatoribus abrogatur in *d. l. vltim.* quę lex post illam legem primam *Vnde vir & vxor.* statim sequenti anno edita fuit, vt non tantùm subscripti eis consules indicant, sed etiam illa legis vltimę pars, qua cauetur, vt si quid hoc medio breuique tempore, id est, medio illo anno coniugibus eo iure obuenerit, id deponant. Vtramq; verò legem antecessit ea, qua tollitur lex Papia decimaria, dato coniugibus solidi capiendi & liberorum iure, *l. 2. C. de infirm. pœn. cœlib. l. 1. Cod. de iur. liber.* atque ideo eius fit mentio in *d. l. vltim. de legit. hered.* Ad extremum, illud adnotabo erutas esse *l. extraneum. a. C. de here. insti.* & *l. in extraneos. C. de donat.* ex his eiusdem *l. vlt.* verbis, *vt desiderio suo quisquam subuenire differat, quod interdum ita sensu leuiore concipitur, vt antiqui nec quod extraneis, ac sæpe ignotis in donationibus successionibusq; tribuatur, coniugibus concesserint, & reprimendum inter hos potius, vt in loco ancipiti, quam incitandum fauorem mutuum arbitrati fuerint.* sic enim legendum est.

Emendatur locus è libri tertii Institutionum titulo VII.

Cap. XIII.

ETsi summam in purgandis & emendandis Institutionum libris anno superiore diligentiam adhibuerim, fortassis tamen adhuc supersunt, & ab eruditis porrò indicabantur maculosa quædam ac deprauata, quæ nos neque perspeximus, neque restituimus. cuiusmodi vnum hoc est, quod in hoc capite explicabitur, & à me fuit his diebus deprehensum, cùm ea quæ ad iura patronatus pertinent reuoluerem. Iustinianus in § *postea. de success. libert.* tractans de virili portione pro numero filiorum lege Papia patrono data testato vel intestato centenario liberto, cùm vnum filium filiamve libertus heredem reliquit, perinde partem dimidiam patrono deberi ait, ac si is sine vllo filio filiave intestatus decessisset. Hic locus, ni fallor, vitio laborat: nam si intestatus libertus decesserit sine liberis, patrono non dimidia, sed tota hereditas debetur iure legitimo, *l. intestato. D. de suis & legit. hered.* & ideo, cùm Vlpianus de hoc legis Papiæ capite tractaret *l. 10. ad leges*, rectè virilis appellationem interdum totam hereditatem admittere notarunt, quod proculdubio tunc fit, cùm intestato decedit libertus sine liberis, *l. virilis. D. de verborum signific.* Quare constat ita non rectè apud Iustinianum legi, *vt perinde patrono dimidia pars debeatur, atque si sine vllo filio filiáve intestatus decessisset.* Opinor autem legi debere, *Ac si is sine vllo filio filiáve testatus decessisset*: nam testamento facto, siue filius sit institutus siue extraneus, nullis existentib. liberis, patrono non debetur nisi pars dimidia ex Prætoris edicto. Et opinio hæc mea nullis quidem, quos legerim, libris scriptis vel antiquis adiuuatur, iuris tamen ratio ipsa per se sufficit, cui & Græca Theophili [illegible] assentitur.

De Vindicibus, Canonicariis, Defensoribus ciuitatum, Locis seruatoribus.

Cap. XIIII.

SCio in *l. 1. C. Th. si quacum. pradit. potest.* ciuitatum defensores siue ἐκδίκους ciuitatum vindices appellari. At vindices illi, quorum Iustinianus in *No.* [illegible], & in *No.* [illegible] meminit, an sint ciuitatum defensores addubito: nam hi po-

hi potius vindices à Iustiniano appellari videntur, qui exigendis tributis, quorum ad curiales antea exactio pertinebat, ab Anastasio Imperatore in singulis ciuitatibus constituti sunt, vti auctor est Nicephorus *lib. 16. cap. 44.* è quibus verisimile est Iustiniani tempore adhuc in quibusdam ciuitatibus nōnullos superfuisse. Defensores autem ciuitatum siue locorum antiquiores longè sunt, & similes Tribunis plebis, atque ideo defensores plebis appellantur in *l. 1. C. de offic. vicar. Alex.* Rursus ab eis diuersi sunt τοποτηρηταὶ, vt ex *No. περὶ τοποτηρητῶν* facilè intelligi potest, qui mittūtur à præfectis prætorio, vel comitibus, vel præsidibus iuris dicendi causa, & à Paulo monacho loci seruatores appellantur *lib. 6. histor. Langobard. & in l. 77. de furt. in legibus Langobar.* & loci iudices in *l. 2. C. de exhib. reis*, à Iuliano antecessore, Vicarii. Meminit Anna in *Alexiade 3.* Adamateni τοποτηρητοῦ Heracleæ & Paphlagoniæ circa Pontum. Suidas τοποτηρητὴς εἶδος ἀξιώματος. Ceterùm vindicibus Anastasianis pares sunt, qui Canonicarii dicuntur in *No. περὶ τῶν δημοσίων αἰτιῶν*, & *No. περὶ αἰδεσιμότου Καππαδοκίας.* & in libris Variarum Cassiodori sæpissimè. Hi ab exigēdis canonibus, Canonicarii: illi, quòd ab Anastasio decurionum iniquis exactionibus oppositi fuerint, appellati sunt Vindices.

Duo digestorum loci perspicuè corriguntur.

CAP. XV.

NVnc indicabo duos Digestorum locos pusillo quidem, non tamen prorsus contemnendo vitio laborantes: omnibus enim mederi par est. Vnus est in *l. Lucius. D. de actio. empt.* alter in *l. penult. §. erit ergo venale. D. de bon. pos. con. tabul.* in *l. Lucius* sic vulgò legitur, *Ita vt si non integras præstiterit*: Florentinæ autem propius veritatem, *Ita vt si non integras repræstauerit*: constat verò legendum, *Repræsentauerit.* nam & alibi in P. Florent. eodem errore scriptum est *Repræstandum*, pro *Repræsentandum*, l. mulier. §. 1. D. ad Trebell. *Repræsentare*, est exhibere, vel prę maturè dare. & ideo in *l. Lucius.* paulo post superiora verba: *neq; inquit, heres eius reliquam materiam exhibuerit.* Grauius est mēdum *l. pen. §. erit ergo.* in illo loco, *Si autem omiserit hereditatem, in portionem bonorum exheredatum effectum admittet, iure factum solum suum heredem.* sic habent omnes libri. sed malè, vt opinor: nec enim Latinè dicimus, exheredatum effectum, sed factum. Ego pro *Effectum* censeo legendum *Effectu*. vt iori effectus apponatur hoc sensu, Repudiante scripto, exheredatus filius suus ipso iure heres est solus ab intestato, effectu autem, id est, re ipsa & naturaliter concurrēte fratre emancipato præterito, qui contra tabulas bonorum possessionem admisit, non nisi in portionem bonorum admittitur. namq; Prætor emancipatum in partem dimidiam tuetur. Sic in l. is qui. D de legat. præstād. *Quia effectu* inquit, *fratris aufert partem dimidiam*. & in l. 5. §. 1. D. quod cum eo, &c. *Effectu enim*, inquit, *quodammodo heres est.* Sic & in *l. 5. §. vlt. D. commod. l. si habitatio. D. de vsu & habit. l. 1. §. qui minorem. D. vt lega. no. caue.*

Explicatur edictum de alterutro, & emendatur §. si pater l. si cùm dotem. D. solut. matrim.

CAP. XVI.

EDicti De alterutro fit duobus tantùm in locis mentio, *l. 1. §. secundum. C. de rei uxor. act. l. vltim. C. Th. de testam.* Hoc edicto cauetur, vt si quid maritus vxori aut hereditatis, aut legati, aut fideicommissi titulo reliquerit, alterutro cōtenta sit mulier, relicto vel dote, actione ex testamento, vel actione rei vxoriæ: nam non pertinet hoc edictum nisi ad actionem rei vxoriæ, quæ plus iuris in dote marito tribuit, quàm actio ex stipulatu. Proinde electa rei vxoriæ actione, relictum non debetur: & contrà, electo eo quod relictum est, rei vxoriæ actio non datur, nisi pro modo excurrentis quantitatis. Quare deterior in eo est mulieris, quàm aliorum creditorum condicio: nam creditori meo si aliquid legauero, & is legatum acceperit, non ideo ius crediti amittit, eodémque modo, licet mulier scripta heres, & rogata hereditatem restituere, in ponenda ratione legis Falcidiæ si tantum habeat in Falcidiana quarta, quantum in dote, dotem non deducat, alius tamen creditor scriptus heres etiam si credito quarta respōdeat, creditum deducit: nec verò ei mulier similis est, nisi cùm nominatim vtrumq; consequitur ex mariti iudicio, vt puta cùm & heres ex parte instituitur, & ei dos prælegatur. quo casu dotis partem pro portione sua ex qua prælegatum non valet, velut æs alienum deducit, neque compensat cum Falcidia, & hoc cùm tradatur in *l. cum heres deductis. D. ad Trebellia.* dote nominatim vxori institutæ non prælegata, rectè inde colligemus alterutrum dumtaxat præstari. Sed hoc, vt diximus, in rei vxoriæ actione obtinet. Ad actionem ex stipulatu edictum De alterutro non pertinebat, *d. §. secundum. & §. igitur. C. de rei vxor. act.* & ideo sublata cùm sit hodie actio rei vxoriæ, vigeatque actio ex stipulatu, consequēs est etiam edictum De alterutro penitus esse sublatum. Et hæc dicimus cùm simpliciter aliquid vxori relictum est, illo non addito, *Pro dote.* Hæc enim adiectio proculdubio facit vt non possit mulier & ex testamento, & ex stipulatu agere, *l. si filia. §. penult. D. famil. ercisc. l. 6. D. quando dies legat. ced.* idemque dici potest eo non adiecto, modò si eo animo relictum doceatur, *l. 2. §. 1. D. de dote prælег.* Sed explicandum nunc id est, patre aliquid filiæ relinquente, alterutrum filia, an vtrumque cōsequatur: nam edictum De alterutro ad ea dumtaxat pertinere quæ maritus vxori relinquit, indicant illi duo loci à me in huius capitis initio annotati. Fac igitur ità esse, Pater dotem profecticiam soluto matrimonio exegit inuita vel ignorante filiâ, nec de rato cauit, tum filiæ in testamento aliquid legauit: si dotis nomine legauit, dubium non est quin filiam alterutro cōtentam esse oporteat, videlicet si tantum sit in legato, quantum in dote: sin plus in dote sit, quàm in legato, vel electa dote, carebit legato vel agnito legato, id tantùm quod amplius est in dote petet à marito, maritus porrò soceri heredibus cōdicet, *l. qui hominem. §. si gener. D. de solut.* Quòd si plus in legato sit, vel electa dote, id solum ex testamēto consequetur quod dotem excedit: vt traditur in *l. Titia. §. qui inuita. D. de legat. lib. 2.* vel accepto legato id etiam lucrabitur quod dotem excedit. & hoc traditum fuisse opinor in *l. si cùm dotem. §. si pater. D. solut. matrim.* & ideo horum verborum loco, *Lucróque eius cedit si tantum ab eo consecuta sit, quantum*: hæc repono ex §. qui inuita. *Lucróque eius cedit si amplius ab eo consecuta sit, quam ei.* Nec enim quicquam filia lucratur, si tantundem consecuta sit, neq; rursus, eisdem verbis ad patrem relatis, quicquam patrem locrari possis dicere, quippe cùm dotem à se profectam receperit, & filię tantundem reliquerit. Ergo si plus in relicto sit, quàm in dote principali, vel electa dote, reliqui tantum petitio ex testamento superest, vel electo relicto id etiam lucro filiæ cedit quo dotem exuperat: concurrentem enim summam compensari placet. De patre verò qui nō illud adiecerit se dotis nomine legare, nunc videndum est: & putem vtrumque tunc filiam consequi posse, sicut à patre pro filia dote promissa, & filiæ relicto legato traditum est in *l. si pater. D. de colla. dot.* nec enim edictum De alterutro ad hunc casum pertinebat, quo alius legat, alius dotem debet.

Verum esse quod Dorotheus notauit, semper doli exceptionem oppositam bonæ fidei iudicium facere.

CAP. XVII.

DOrotheus *ἐν τῷ πλάτει legis Seia. D. de donat. caus. mort.* notat, Semper doli exceptionem oppositam bonæ fidei iudicium facere: sed reprehenditur ab alio interprete Græco *lib. 47. βασιλικῶν, titulo 3.* quod ego ferre non possum: nam Papinianus cùm dixisset vindicationi singularum rerum non inutiliter opponi exceptionem doli in *l. Seia.* statim subiiciens, *Bonæ fidei autem iudicio constituto*: nonne apertè indicat per exceptionem doli iudicium arbitrarium, id est, vindicationem euasisse bonæ fidei? Etenim ita quoque Imperatur in *l. 3. C. de exception.* replicationem doli oppositam iudicium bonæ fidei facere ait: cuius me loci, cùm hæc tractarem atque discuterem, P. Faber opportunè admonuit. ibi tamen cùm instituta fuerit actio tutelæ, quæ bonæ fidei est, dubitari posset, quorsum Imperator doli replicatione dixerit iudicium bonę fidei constitui: quod ego sic diluendum esse censeo: Actionem tutelæ per se bonæ fidei esse, exceptionem ei & replicationē doli inesse, *l. sed etsi sciens. D soluto matrimonio. l. si is cui. D. de furt. l. huiusmodi. §. qui seruum. D. de legatis lib. 1.* existente actione bonæ fidei non esse necessariam exceptionem vel replicationem doli. At profectò si exceptio vel replicatio doli opponatur, iam actio ipsa non tam per se, quàm per exceptionem vel replicationem bonæ fidei constituitur. Ceterùm non me latet quosdam illa Papiniani verba, *Bonæ fidei autem iudicio constituto*, ferre ad petitionem hereditatis. sed hanc primus bonæ fidei esse Iustinianus definiuit, *l. vltim. Cod. de petitione heredita.* cùm antea nihil quicquam de ea certi prudentes inter se cōstituissent. Tum verò si de petitione hereditatis Papinianus intellexisset, non dixisset Constituto, sed Instituto, vel Proposito, & eam ipsam quoque nominare actionem ei

graue non fuisset. Alii tradunt legatorum, fideicommissorum, mortis causa donationum actiones esse bonæ fidei: quod mihi certè multo minus placet, neque verò id probare vlla ipsi ratione possent. Præterea de vindicatione Papinianus, non de illis actionibus tractat. Assentiamur itaque Dorotheo, & cùm constituta fuerit actio bonæ fidei posita exceptione doli, hoc deinde ideo queri à Papiniano dicamus, an possit exigi cautio, quòd in actionibus bonæ fidei cautio ante tempus exigi soleat, *l. in omnibus. D. de iudic.* Respondet autem non præstari cautionem inuita Seia, quia & prior donatio, quæ non directa & absoluta fuit, sed mortis causa, Titii morte soluta est, & sequens nondum initium accepit in persona liberorum, & ideo nulla subest extorquendæ cautionis ratio quæ tunc dumtaxat ante diem extorquetur, cùm aliqua causa vel obligatio subest. At si sua sponte cauit Seia liberis Titii, quia sic eis mortis causa videtur donasse, rectè ait eos ex persona sua teneri contributioni, Falcidia intervenientem: nam ex cõstitutione D. Seueri eo am donationum causa mortis recisionem facit lex Falcidia, quod tamen ab intestato non admitterem, quia mortis causa donationes non sunt ab intestato similes legatis, *l. si filius. D. de legat. præstan.* Ceterùm illam cautionem Seia si non exposuisset, contributioni proculdubio ex Titii persona non teneerentur liberi.

De matrona, & matrisfamilias appellationibus.

CAP. XVIII.

IN eo libro qui sub nomine Clementis nuper est editus de actis diui Petri, τῶν τῷ ψιλῷ γυναικῶν καὶ οἰκοδεσποινῶν, Latino sermone matronas appellari scriptum est: quam ego propriam esse matronarum significationem facilè adducor vt eredam. Sed augetur tamen hæc significatio ab auctoribus nostris: nam nomine matrisfamilias quamlibet mulierem honestam accipiunt, *l. 3. in fin. D. de liber. exhibend. l. pronunciatio. de verborum significat. l. probrum. de ritu nupt. l. quæ adulterium. C. ad legem Iul. de adulter.* atque generaliter licet tradunt honestatem, non aut nuptias, aut natales facere matremfamilias: viduam, non etiam virginem esse matremfamilias: eam quæ obscuriore loco nata est, si honestè viuat, esse matremfamilias. Concubinam autem materf. non est, nisi patroni concubina sit, *d. l. probrũ. l. item legato. § pars. D. de legat. lib. 3.* Meretrix quoque materfamilias non est, licet vxor sit, & adulterii accusari possit, exemplo Vistiliæ vxoris Titidii Labeonis, de qua Corn. Tacitus *lib. 2. l. si vxor. §. sed & in ea. D. ad leg. Iul. de adulter.* Nihil autem differt à matrona materfamilias, *l. 1. §. omnem. l. item apud. §. si quis virgines. D. de iniur. l. 1. §. & notandum. D. de vent. inspic.* quæ materfa. in *l. probrum,* dicitur matrona in *d. l. si vxor.* vt meritò iam à plerisque reiecta sit ea quæ inter matronam & matremfamilias à Gellio & Nonio proposita differentia est. Porrò matronæ dicuntur etiam dominæ, non respectu maritorum dumtaxat, quomodo ipsi quoque mariti ab vxoribus domini appellantur, sed etiam per se, vt in *l. pater. §. Iulius. D. de legat. lib. 3.* saluam dominam, ut si dicas Domnam superesse ex *l. Lucius Titius cod. tit.*

Notatis quidam loci de Basilisco, & quorundam aliorum tyrannide.

CAP. XIX.

FVit Basiliscus tyrãnus sub Zenone Imperatore: fuit & Odoacer. Hic Occidentis, ille Orientis imperium inuasit. De Basilisco, non de Odoacre accipienda est *l. decernimus. C. de sacro. eccles.* nam pertinet ea lex ad Orientis imperium, & Zenonis est, data xvi. Kal. Ian. Armatio claræ memoriæ Consule. Basiliscus autem absente Zenone, ac deinde in Isauriam etiam profugiente, occupatum Orientis imperium ferè biennio tenuit, & in eo Chalcedonense concilium, ac Leonis tomum condemnauit, missis ad vniuersos episcopos litteris, quas ἐγκυκλίους vocant Euagrius & Nicephorus vocant. Ad hæc, Acacio patriarchæ atque archiepiscopo Constantinopolitano complures ademit prouincias, in quibus antistites constituendi ius ei antè competierat. & pulsis optimis episcopis, alios ipse apud Antiochiam, Alexandriam, Ephesum, Tarsum, Chalcedonem, Hierapolim, Constantinam, Theodosiopolim, Mopsuestiam instituit, parùm que abfuit quin Acacium quoq; ipsum expelleret: sic enim Suidas de eo scribit, ἐν τῷ Βασιλίσκος, καὶ Ἀκάκιον τὸν Κωνσταντινουπόλεως ἐπίσκοπον μικροῦ δεῖν ἀπώσατο, εἰ μὴ τῷ πλήθει τῶν μοναζόντων ... Postea verò, vti Nicephorus, Euagrius Scholasticus, Theodorus Anagnostes, Zonaras monachus, Procopius, Iordanus scribunt, ope atq; auxilio Armatii, expulso Basilisco, Zeno imperium recepit, & continuò *legem Decernimus* promulgauit, qua infirmantur ea quæ ἐπὶ τῆς τυραννίδος Basiliscus constituerat, & Acacio ceterisque episcopis suæ sedes ac dignitates restituuntur. Quod igitur ait in ea lege Imperator, *Ante profectionem nostra mansuetudinis*: profectionem suam siue profugium in Isauriam intelligit. Quamuis autẽ eo tempore, quo simul & recepit imperium Zeno, & illam constitutionẽ edidit, consul Basiliscus fuerit cùm Armatio: attamen Basilisci nomen in Constitutionum eodem tempore editarum subscriptionibus ideo præteritur, quod eius memoriam Zeno damnauerit. Quod accidit etiam Eutropio sub Arcadio & Honorio, *l. 17. C. Theod. de pœnis,* & Heracliano sub Honorio & Theodosio, *l. 13. C. Th. de infirm. de his quæ sub tyran. gest. sunt. l. 21. C. Theod. de pœnis.* At cùm iam satis dixisse videamur de sententia legis Decernimus, non alienum deinceps fuerit, si qui adhuc in libris nostris supersint superioribus cõsimiles loci, quos ex tyrannorum historia explicari oporteat, eos indicare. Est verò & de tyrannide Odenati vnus, alter de Cassii tyrannide. Sub M. Antonino Auidius Cassius fuit. sub Galieno & Valeriano fuit Odenatus Palmyrenorum rex, vt Trebellius Pollio scribit, vel decurio, vt Sex. Rufus ait. De Odenato autẽ & Zenobia eius vxore, quam deuicit Aurelianus Imperator, accipiẽdam esse arbitror *l. 4. C. de ingen manum.* Vt sit legis hæc sententia, Ingenuum, qui ex Odenati vel Zenobiæ tyrannide redemptus fuerit retineri quidem velutiure pignoris, non tamen rectè distrahi velut captiuum eamque distractionem ingenuitati nihil præiudicare. De Auidio Cassio manifestè loquitur ea Pauli sententia quæ subdita est *tit. ad leg. Iul. maiest. lib. 9. Codicis.* vbi tamen bona Drunciani (qui gener Cassii fuit) Paulus post ipsius mortem fisco vindicata fuisse ait: contrà Capitolinus, & Vulcatius Gallicanus D. Marcum Drunciano pepercisse. Equidem super ea re cõsului veteres libros, vt soleo semper, nec in vllo Drũciani nomẽ agnoui, sed in aliis Depiniani, in aliis Epigrani, quamobrem censeo non esse legendum eo loco Drunciani.

Vt conciliandæ sit l. quia autem. §. pen. cum l. si filius. D. si quis om. cau. testam.

CAP. XX.

QVod Vlpianus tradit in *l. quia autem. §. penult. D. si quis omis. cau. testament.* discrepare videtur ab eo quod idem auctor in *eodem titul.* tradit, *l. si filius.* idque Accursius noster explicat contortè & malè. Sed si iura possessionis contra tabulas intelligamus, res profectò difficilis non est. Si filius emancipatus præteritus omiserit bonorum possessionem contra tabulas, & deserto, vt plerumque fit, destitutuque testamento, ab herede scripto bonorum possessionem Vnde liberi ab intestato acceperit, perinde præstat legata exceptis personis, atque si contra tabulas bonorum possessionem accepisset. Ita debet accipi *§. penultim. l. quia autem.* hæc enim illius §. verba, *& ab intestato possideat hereditatem,* verba edicti sunt, & ad honorum possessionem Vnde liberi, optimè referuntur, *l. t §. non quærimus. D. eodem titul.* quam etsi agnita bonorum possessione contra tabulas non possit agnoscere, *l. 1. §. quia autem. D. si tabul. test. null. extab.* illa tamen omissa non repellitur: nec tamen idem dicemus in suo præterito. Nam suus præteritus siue petat siue omittat bonorum possessionem contra tabulas nulli præstat legata, *l. is quisuspote* ... *D. de legat. præstan.* At suus institutus, & commisso edicto admittens contra tabulas possessionem, præstat legata exceptis personis: miscens autem se, omnibus, ex Vlpiani & Africani sententia, *l. si duobus. 2. D. de bonor. possess. contra tabul. l. si duo. D. de legat. præstand.* maximè si plena fruatur voluntate immunita enim portione eius, æquior est Pauli sententia, *d. l. si qui. §. sed si scriptus.* Quod cùm ita sit, dubitari potest an suus institutus, & omissa institutione ac bonorum possessione contra tabul. accipiens ab intestato bonorum possessionem obligetur legatis, & quibus personis obligetur, omnibusne, perinde ac si miscuisset se, an exceptis tantum personis, ac si contra tab. bon. possessionem accepisset, quod commodissimè quæri etiam de emancipato herede instituto potest: nam nihil penitus hac in re institutus emãcipatus à suo instituto distat. Et verius est eh stringi eos omnibus legatorum nomine, quia veluti scripti heredi tatem obtinere censentur. & hæc est sententia *l. si filius.* Intelligatur ergo *l. quia autem.* de emãcipato præterito, nec porrigatur ad suum præteritum. *Lex autem, Si filius,* de suo instituto, & porrigatur etiam audacter ad emancipatum institutum. Et ita bellè diluetur omnis hæc dubitatio.

Explica-

Explicatio l. ventre. D. de adq. hered. & l. si filius heres. D. de liber. & postumis.

CAP. XXI.

MAgna est quæstio inter iuris interpretes, verum in specie ab Africano tractata in *l. si filius heres. D. de liber. & postum.* venter fuerit vacuus, an plenus. & alii quidem vacuum fuisse tradunt, alii plenum, sed abortum fecisse comminiscuntur. Nescio an adhuc id, quod mihi verissimum videtur, quisquam animaduerterit, & plenum vterum, & in lucem editũ postumum fuisse. Priorum sententia nititur his Africani verbis, Postumo non nato: quæ tamẽ, meo iudicio, ex prioribus verbis nexa cùm sint, rectè ab his, qui P. Florentinas ediderunt, ita dispuncta sunt, *Si interim moriatur filius postumo non nato.* itaq; articulum *Interim*, his verbis *Postumo non nato*, explicari arbitror. At porrò natum postumum fuisse assevero: alioquin filium non ab intestato, vt est in *l. si filius. §. 1.* sed ex testamento heredem fuisse dicerem. *l. ventre. D. de adquirend. hered.* eadem loquendi forma in l. sub condicione. D. de adsigna lib. *Interim*, ait, *pendente die vel condicione.* & in l. 5. D. de bo. dam. *Interim constante matrimonio.* Sed hoc vt præclarè intelligatur, vniuersam legis & speciem, & quæstionem pertractabo. Filius suus institutus est, postumus præteritus, filio nepos ex eo susceptus vulgari modo substitutus est: filius interim nondum nato postumo decessit, porrò natus est postumus. Nepos ex substitutione non admittitur, quia ruptum est postumi agnatione testamentum, & ea quoque ratione filius ex testamento heres fuisse non videtur, sed neque ab intestato heres fuisse intelligitur: quia eo tempore decessit filius quo nondum auus erat intestatus, & substitutus ei datus testamentum sustinebat, quod etiam sustinuisset coheres ei datus. At postea intestatus auus factus est, filius quoque intestatus decessit. Filio igitur ab intestato nepos erit suus heres. An & auo? Et placet nepotem quoque auo simul cum patruo, id est, postumo suum heredem futurum, quia quo tempore intestatus fit auus, id est, postumi agnationis tempore, filius eum non præcedit. & constat nepotem sui iure cum patruo ex XII. tab. succedere. Nepos ergo suus heres & patri, & auo erit: patri solus, auo cum postumo. & hæc, vt opinor, est sententia primæ partis *l. si filius.* Sequitur altera. Filius suus institutus est solus sine coherede, sine substituto: postumus præteritus. filius interim decessit postumo non nato, tum natus est postumus. Quæritur, an patri filius heres extitisse videatur, & consequenter, an hereditatem transmittat. Et ex testamento quidem non videtur heres extitisse, quia ruptum est. Africanus ait eum tamẽ ab intestato heredem extitisse videri, quia nemo fuit vel coheres, vel substitutus, à quo testamentum eo tempore, quo ipse filius vita functus est, sustineretur, certumque erat agnatione postumi ruptum iri testamentum. atque ita, etiam si filius institutus fuerit sub condicione potestatiua eiusmodi, vt impleri à moriente non possit, nullo coherede, aut substituto dato, moriens videbitur patri ab intestato heres extitisse *l. vlt. D. de condic. institut.* Ceterùm in hoc posteriori exemplo delata fuit morienti hereditas ab intestato: in superiore nondum verè fuit ab intestato delata, propterea quòd nondum natus erat postumus. Itaq; magis est, vt, etsi hoc Africanus omiserit, in illa specie decretum dari tutius esse dicamus ex *l. ventre. D. de adquir. hered.* vel ipsi filio, vel heredibus filii. Atque ita omnia rectè inter se conuenient. Ipsi filio, decretum dabitur adquirendæ hereditatis, vt scilicet interim hereditatem agnoscat. nam & si non moriatur, omnimodo, siue nascatur postumus, siue non nascatur, patri heres futurus est: ex testamento, si non nascatur: ab intestato, si nascatur. Eodem modo succurrendum est filio emancipato heredi instituto, quoniam & hic omnimodo rem habiturus est, vel ex testamento, si non nascatur postumus: vel ab intestato, ex capite Vnde liberi, si nascatur. Similiter si non postulato decreto decesserit, heredibus eius est succurrendum *l. 4. & 5. D de bonorum possessione contra tabulas.* Extero instituto heredi non succurritur, & ideò si interim decedat, heredi suo ex ea caosa nihil relinquit. & hæc est sententia *l. ventre:* cui proxima sunt ea quæ traduntur in *d. l. 4. & 5.* de decretali bonorum possessione. Est enim lex Ventre, de decretali hereditate, siue de decreto, non possessionis, sed hereditatis interim adquirendæ. Reliquum est vt exponamus, si filius præteritus fuerit, & interim non admissa bonorum possessione contra tabulas decesserit, an heredi suo aliquid relinquat. Nihil verò est quod tã facilè possim expedire, licet aliis hac in re aqua, vt dicitur, hæreat. Si fuerit suus transmittit, quia heres ab intestato fuisse intelligitur, est enim ipso iure nullum testamentum. Si emancipatus, non transmittit, nisi bonorum possessionem admiserit. *l. 2. in princ. D. de bonor. possess. secund. tabul.* nec decretum dabitur heredibus: nam eorum duntaxat heredibus opitulatur Prætor, qui cùm essent instituti, propter iustum impedimentum heredes aut bonorum possessores non extiterunt.

Explicatur notio verbi huius Insuper habere, & lex XLIII. D. de religios. & sumpt. funer.

CAP. XXII.

QVamuis inuito fructuario proprietarius, vel inuito socio socius locum religiosum facere non possit, si tamen vel proprietarius, vel socius mortuum inferre prohibeatur, interdictum ei De mortuo inferendo dari Papinianus ait in *l. sunt personæ. D. de relig. & sumpt. funer.* idque ratione publicæ vtilitatis defendit, ne cadauera insepulta iaceant, contra strictam rationem iuris: ratio enim publicæ vtilitatis, siue religionis, summa & potissima ratio est. Verba Papiniani hæc sunt, *Nam propter publicam vtilitatem ne insepulta cadauera iacerent, strictam rationem insuper habemus, quæ nonnunquam in ambiguis religionum quæstionibus omitti solet: nam summam esse rationem quæ pro religione facit.* Quæ verba ideò interpretes non intelligunt, quia ignorant quid sit *insuperhabere.* Est autem omittere, aut susque deq; habere. Idem Papin. in l. heredem. D. de his quæ vt indig. *Heredem*, inquit, *qui sciens defuncti vindictam insuperhabuit, fructus omnes restituere cogendum existimans.* Apuleius *lib. 4. de asino aureo*, Quòd si pergas vlterius, iam faxo lacrymis istis, quas paruipendere latrones consueuêre, insuperhabitis, viua exurêre. Quos ego locos Petro Fabro studiosissimo meo cùm, vt soleo, communicassem, is, vti fit, pariter nobiscum, quem initio interpretati sumus, Papiniani locum attulit. Addatur *l. 2. C. si omiss. sit caus. test.* in qua sic legendum est: *Quòd si cùm neq; adiret ex testamento hereditas, neq; bonorum possessio peti posset iudicium defuncti non insuper habitum, sed ad irritum iuris ratione vocatum est.*

De Pilei impositione, & Orcinis libertis.

CAP. XXIII.

LIbertus Orcinus siue Charonita, is est, qui directò in testamento manumittitur, quasi Orci siue Charontis libertus, vt *in Notis ad Vlpianum* demonstraui *tit. 3.* nullius namque viuentis est libertus. *l. 4. D. de bon. libert.* Verùm ita demum libertus Orcinus constituitur, si adita fuerit hereditas, nec sola impositio pilei Orcinum facit, quod ideò ait *l. directis. C. de testam. manumiss.* quia directò manumissi in testamento, pileum statim sumere ac funus præcedere solebant, vt Appianus indicat *in Mithridatico*, dum Prusiam Bithyniæ regem gestasse pileum refert, ὥσπερ τοὺς ... τῶν ἐν ταῖς διαθήκαις ἐλευθερουμένων. & Polybius *in fragm. 97.* & Iustinianus in *l. 1. C. de Lat. libert. toll.* dum loquitur de iis pileatis qui funus antecedunt, vel qui in ipso lectulo stant, & cadauer ventilant: præferebantur enim lecti in funere. C. Cornelius Tacitus lib. 16. *Tres*, inquit, *modo lectulos ad supprema retineri iubet.* M. Tullius 2. de legib. *Ne lecti plures inferrentur lege sanctum est.* Dionysius Alicarnasseus *lib. 4.* ἤδη δ' ἐν ὀλίγαις ... quæ verba illum Iustiniani locum valdè illustrant. At ibi Thalelæus albam quoq; vestem manumissos sumpsisse innuere videtur, quod Tertull. *in lib. de resur. car.* apertè indicat, *Si*, inquit, *famulum tuum libertate mutaueris & veste alba nitore.* Ceterùm de Orcinis id etiam notandum est, eos appellare libertos familiæ in *l. si socius. D. de manumiss. testa.* vbi datur species in qua est aliquis Orci atque etiam superstitis cuiusdam domini libertus. Appellatur autem Orcinus familiæ libertus, quod etsi alium quàm Orcum siue Charonta patronum non agnoscat, ad familiam tamen defuncti pertinet *l. 3. §. planè. D. de legit. tuto. l. 1. §. sin autem fuerit adimpleta. C. de Lati. liber. toll.* Igitur hæ sunt appellationes liberti verbis ciuilibus in testamento manumissi, vel etiam eius qui pro eo habetur, ac si directò in testamento manumissus esset, Orcinus, Charonianus siue Charonita, nullius libertus, familiæ libertus.

Emendatur locus valdè deprauatus in l. 4. C. de offic. iud. milit.

CAP. XXIIII.

TVrpis macula nobis delenda est è *l. 4. C. de offic. iudic. milit.* Prior legis pars satis aperta est, vt duces militũ, & maximè

qui proximi sunt gentibus, vtpute Sophanenæ, Balabitenæ, & aliis de quibus in *l. vlt. C. de offi. mag. milit.* in ipsis liminibus commorentur, vt imminente magistro militum ad suum numerum milites redigant, vt circa arma diurnis eorum exercitationibus inhæreant. Tum sequuntur hæc verba, *Castrorum quinetiam refectionis lustrationisq́, curam habeant.* vbi quid valeat Lustrationis verbum nō video. Consului scriptos libros complures. multi habent *Luxuriarumq́*, quidam *Lustrarumq́*, nulli *Lustrationisq́*. Qui habent *Luxuriarumq́*, excitauêre me ad emendandum *Clusuriarumq́*. vt enim in *l. si fortuitu. D. de incend. ruin. & naufra.* Haloander perperàm scripsit *Luforia* pro *Luxoria*, sic errore contracto in *d. l. 4.* statim cogitaui librarium omissa prima litera scripsisse *Luxuriarumq́*, pro *Clusuriarumq́*. & hoc confirmat *l. cura. C. de offic. mag. offic.* eo magis quòd pars est dictæ *l. 4.* etenim scripta est vtraque ad Nonium magistrum officiorum, & eandem vtraque subscriptionem habet. Vna iniungit ducibus curam castrorum clusuriarumque: altera Nonio iniungit, vt quemadmodum castrorum & clusuriarum cura procedat, quotannis significet. Scio in libris excusis legi *Clausurarum*, in *d. l. cura.* quod rectum est. *l. 2. §. in Sardinia. C. de offic. præfect. prætor. Afr.* Sed omnes ferè libri scripti habent Clusuriarum, quidam habent Clisuriarum: quod etiam non est reiiciendum: nam Suidas scribit Romanos κλεισούρας appellare τὰ ὀχυρώματα τῶν ὁδῶν. Procopius quoque *lib. 3.* περὶ τῶν Ἰουστινιανοῦ κτισμάτων, [illegible] κλεισούρας [illegible], & Anna Imper. *Alexii. lib. 10.* [illegible] κλεισούρας [illegible]. & paulò post [illegible]. & *2. de bello Pers.* [illegible] κλεισούρας [illegible]. Dixerunt etiam Clusuras. Theoder. apud Cassiodorum *lib. 2. Variar. ad Faustum præfect. præt.* scribens, *Præcipimus*, inquit, *LX. militibus in Augustanis clusuris iugiter consistentis annonas præstare.* Sic verò in Vopisco Bonoso, pro luxurias legendum, clusurias. Iam verò nemo est, qui non videat quanta emendationis nostræ ratio constet. sed non est illud omittendum, quæ dicuntur castra in *d. l. 4. & l. cura*, burgos appellari in *d. §. in Sardinia*, quæ vox deducta est à Græca πύργος. Vegetius lib. 4. *Castellum paruum burgum vocant.* Paulus in Valentin. *Crebra per limitem habitacula constituta burgos vulgò vocant. l. penult. C. de fund. rei priua.* Sunt igitur & burgi siue castra, & clusuriæ in limitibus.

In extremo legis, qui seruum D. de oblig. & act. duobus in locis negationem superesse.

Cap. XXV.

SI commodatarius rem deteriorem fecerit, non tantùm commodati, sed etiam ex lege Aquilia tenetur: vna tamen earum si actum sit, altera tollitur. *l. in rebus. §. fine autem. D. commoda.* idque si ex lege Aquilia actum sit prius, explorati iuris est: & ideò commodati actio denegabitur. Enimuerò, si prius actum sit commodati, non omnimodò legis Aquiliæ actio tollitur. ita namque tunc danda est Aquilia, vt subducatur id quod actor commodati iudicio consecutus est *l. vnde quæritur. D. eod. tit.* atque adeò pleniorem legis Aquiliæ actionem commodati actio delibat, non absumit. & hoc etiam ostenditur in *l. qui seruum §. vlt. D. de oblig. & actio.* si quidem absque negatione auctoribus Florentinis ita legamus. *Sed verum est remanere*, intelligit autem postea, quàm commodati actum est, legis Aquiliæ actionem remanere. Ratio eiusmodi subiicitur. *Quia simplo accedit, & simplo subducto locum non habet:* quæ ratio nisi & ex ea demendam esse negationem dicamus, cum assertione ipsa ex diametro pugnabit. Sed tollatur negatio, hic erit sensus integerrimus, Remanere actionem legis Aquiliæ, quia extorto simplo commodati actione, accedit adiungiturq́, legis Aquiliæ actio, & deducto simplo, quod commodati iudicio actor cōsecutus est, Aquilia in id quod amplius in ea est locum habet: vt iam nō idem bis, sed aliud quiddam actione Aquilia peti videatur. Dixit autem *Subducto*, pro deducto siue computato, *l. 1. D. arbor. furt. cæsa.* Sic igitur censeo, aut priore loco in P. Florentinis addendam esse negationem, aut ex hoc etiam loco tolli oportere, idq́; ratio iuris euincit. Est in eadem quæstione De concurrentibus actionibus aliud mendum, nisi fallor, in extremo *l. quotiens. D. de oblig. & act.* Ait lex, eodem ex facto duabus competentibus actionibus, vna si actum sit, & plus sit in reliqua actione, id actorem ferre: quod verissimum est. At si tantundem sit vel minus in reliqua actione, id actorem consequi ait. Imò verò nihil consequitur: nam actio reliqua omnimodo consumpta est. Itaq; perspicuum esse puto ibidem, pro *Id* legendum *Nihil:* vt si plus sit in reliqua actione, id actorem consequi: si tantundem vel minus, nihil actorem consequi lex dicat.

An de auditione testimonium dicatur, & quo verbo testes olim in testimoniis, iudices in sententiis vti solerent.

Cap. XXVI.

IN quæst. *l. si arbiter. D. de probat.* de auditione testimoniū admitti constat, & generaliter περὶ ὅρων ζητήσεως ἢ παρθενίας κινουμένης ex auditione testimonium recipi Constant. Harmenop. scribit 1. *Epito.* sed dubitari potest, an in aliis quæstionibus admittatur. Ego non vsquequaq; reiiciendum esse opinor, nam & apud antiquos testimonium de auditione fuisse receptum Asconius Pædianus scribit in *3. Act. contra Verrem.* At rectè tamen Seneca *lib. 4. naturalium quæst.* secundæ notæ testes eos esse dicit, qui vidisse quidem se negant, sed audisse. & Demosthenes *in Eubulidem.* [illegible]. Hinc idem etiam quæri potest, an testes admittendi sint qui se credere vel arbitrari dicant. nec omisit hanc quæstionem Accursius in *l. 2. §. idem Labeo. D. de aqua & aquæ plu. arcen.* Ego verò etiam eos non omnino statim esse respuendos puto. Et vt vetera hoc quoque loco repetantur, Marcus Tullius auctor est *libro 4. Academ.* & *pro M. Fonteio* maiores voluisse, vt qui testimonium diceret, arbitrari se diceret etiā quod ipse vidisset. Hoc enim verbo & in re vera οἴεσθαι vtimur: vt & Vlpianus Demosthenis interpres νομίζειν, & δοκεῖν Græcos dixisse notat [illegible] ἀμφιβόλων, ἀλλὰ πολλάκις καὶ ἐπὶ τῶν ἀληθινῶν. Eandem verò in cognitionibus modestiam iudices conseruasse idem eodem loco bis verbis scribit, Quæ iurati iudices cognouissent, vt ea non vt esse facta, sed vt videri pronunciarentur. cuius moris exempla ex *l. Diui. §. rectè. & §. quod si ex seruitute. D. de libera. cau. l. quid tamen. §. si arbiter. 1. D. de recept. & qui arbit. recep* & ex aliis auctoribus quamplurima desumi possunt. Apuleius in 1. Apolog. *Cùm Lollius testamentum verum videri de consilio consularium virorum pronuntiasset.* Seneca lib. 1. natural. quæst. *Augustus non pronuntiauit iure cæsum videri.* Plinius lib. 14. c. 13 *Iudex pronuntiauit, mulierem videri plus vini bibisse quam valetudinis causa.* & in decretis Senatus idem quoque verbum non infrequenter vsurpatum est, atque inde Senatusconsulta dogmata Græci dicunt, cùm nihil aliud sit videri, quàm δοκεῖν. Cornificius lib. 1. *Senatus decreuit, si eam legem ad populum ferat, aduersus Rempublicam videri eum facere.* In legibus etiam & plebiscitis eodē verbo veteres vsi sunt. Titus Liuius lib. 25. *Plebes sciuit videri eum in exilio esse.* Atque hac de re ante me vir quidam eruditus ad *l. ob hæc. D. de his qui not. infam. & l. proximè. D. de his quæ in testa. del.* nonnihil adductis quibusdam aliis locis adnotauit. Illud verò Sexti Pompeii verbum solemne in capitis condemnatione, vt ipse ait, *Parum cauisse videri*, credo condemnationum omnium fuisse commune: nam id verbum cùm sit iuris, & eo promiscuè vtantur Iuris Consulti, cùm iustam non esse aduersarii causam significant *l. si mercedem. §. 1. & §. vlt. de act. empt.* eo pariter iudices promiscuè vti consuesse verisimile est.

Explicatur quæstio §. qui Semproniam. l. codicillis. D. de vsu & vsufruct. legat. & in ea ex his duabus dictionibus, Curator et, vnam faciendam esse ostenditur.

Cap. XXVII.

A Tutore instituti pupilli relicta fidei commissa perinde deberi, atque si à pupillo nominatim relicta essent, apertè declaratur in *l. etiam. Cod. de fideic.* quæ lex pars est *legis quinta, Cod. de reb. credit.* Hinc existit quæstio, an etsi tutor non iure datus sit, fideicommissa veluti ab ipso pupillo relicta debeantur. & receptum est fideicommissa debere pupilli iure *l. peto. §. mater. D. de leg. lib. 2.* vtputa si datus sit à matre, patrono, educatore extraneo, vel si à patre in codicillis non confirmatis, aut testamento non iusto, sed vim habente codicillorum, quod & generaliter in curatore locum obtinet, quandoquidem curator testamento, vel codicillis iure non datur, & hoc ita in curatore Scæuola tractat in *l. codicillis. §. qui Semproniam. D. de vsu & vsufr. lega.* Ponit educatorem instituisse nutrices duas, & alumnum ex certis partibus, alumno curatorem dedisse, & curatoris fidei commisisse, ne pate-

ne pateretur fundum quendam vænire, sed cum nutricibus suis frueretur reditu eius. Adiecit quoque in ima parte testamenti, OMNEM VOLVNTATEM MEAM FIDEI HEREDVM MEORVM COMMITTO. In hac specie curator non iure datus est: & hæc proximior est ratio, quia testamento curator non datur. alterá adducit Accursius, quia extraneo curator datus est, sed remoriorem. Sunt verò cùm dicti alicuius ratio exigitur proximiores adducendæ rationes, vt cùm definitio quæritur proximiora genera. Ideò igitur alumno curator iure datus non est, quia testamento datus est. Illud non nego alumnum educatori extraneum esse. nam etsi alumnum ex familia, & nomine educatoris esse meritò quis possit contendere ex *l. Lucius. §. Lucius. 1. D. de legat. lib. 2.* & dubitatũ olim fuerit, an deberetur alumni hereditas educatori *l. nutritoribus. C. commun. de successio.* in tutelarum tamen quæstione extraneos dicimus eos, qui in potestate nõ sunt, cuiusmodi sunt alumni. Sed videamus ex superiore specie quænam in *d. §. qui Semproniam,* quæstio ducatur. *Quæsitum est,* ait Scæuola, *an tertias partes vsusfructus fundi nutrices ex fideicommisso petere possint, quamuis curator ei receptus sit, quem iure dare non potuerit alumno.* vbi Latinus interpres, *Ei,* scilicet alumno. Ego tamen, vt in l. is qui fundum. eod. tit. *Vxores,* pro *Vxori.* scriptum est in P. Florentinis, quos ego semper sequor, nisi si quid contrà admoneo, sic in illo loco ex duabus dictionibus *Curator ei,* vnam faciendam esse reor, vt sit *Curatorei,* pro *Curatori:* & hoc quæratur, an tertias vsusfructus petere nutrices possint, quamuis curatori receptus sit vsusfructus non iure alumno dato. Et ait Scæuola fideicommissum valere, vnaque cum alumno nutrices ad viriles partes admitti.

De aqua per rotam tollenda, & de rota tormento.

CAP. XXVIII.

VLpianus in *l. 2. D. commun. præd.* Si conuenerit vt aqua per rotam tollatur ex flumine, vel hauriatur, vel si castello imposita seruitus fuerit, negat hæc iura prædii esse. quæ Vlpiani sententia difficilis atque obscura est. Sed cùm frustrà cedatur aquæ haustus ex flumine publico *l. 3. §. vlt. D. de ser. rust. præd.* primum aio Vlpianum loqui de flumine priuato, ex quo aquæ haustum rectè ita cedi constat, vt hauriatur aqua situlis, vrnis, vel vrceis. At non ita rectè constituitur aquæ haustus ex flumine priuato, vt hauriatur aqua machinis, vtputa rota, tympano, cochlea. Rota aquam altius extollit, & hoc significat verbum *Tollenda* apud Vlpianum, vel extrahit, vt est in *l. qui fundum. §. vlt. D. de contrah. empt.* eandemq́; Paulus *lib. 3. sent.* numerat inter instrumenta balneatoria. Tympanum exhaurit expeditissimè magnam aquæ vim, idemq́ue præstat cochlea, vt optimè Vitruuius exposuit *lib. 10. cap. 9. & 11.* & ideò verbum *Hauriendæ* apud Vlpianum sic etiam accipi conuenit, *Hauriendæ per rotam, vel tympanum.* Hæc autem iura ideò seruitutes prædiorum non sunt, quia vix est prædia vt aquæ tanta copia indigeant, vt adhiberi organa oporteat: non possunt autem ipso iure cõstitui seruitutes vltra quàm opus sit ad prædia. *l. ergo in fi. D. de seru. rust.* nec solent aquarum iura ita constitui. Eadem iura nõ rectè constituuntur ex castello. Castellum rotæ mentio proximè habita facit, vt apud Vlpianum ita accipiam quemadmodum Vitruuius in *c. 9.* dum ait, *quod rota extulerit in castellũ infundit.* ipso autem iure non ceditur ex castello aquæ haustus, quia perpetuã causam non habet. Castellaria enim aqua (quæ causa seruitutis est) cùm manu & organis non naturaliter in castellum influat, perpetua, perennis, viua non est. eademq́; ratione rectè aquæ haustus vel aquæ ductus ex torrente, cisterna stagno, lama, fossa non ceditur, *l. foramen. D. de seru. vrb.* Ceterùm ibidem Vlpianus ostendit, tuitione Prætoris illa prædiorum iura conseruari, & iã communi iure receptum est, vt ex quocunq; loco aquæ seruitus constitui possit. *l. seruitus. D. de ser. rust. præd.* Cùm dixerim de haustoria rota, non alienum erit hoc etiam loco quæ de pœnali rota obseruauimus appingere. D. Panteelemonem rotam, qua membra comminuuntur, sine damno pertulisse Nicephorus scribit *lib. 7. c. 14.* In epistola quadã Luciani ad Stesichorum sic legitur, ποῖς δὲ ἄγρα ... καὶ τῷ τροχῷ ἐναγωνίσασθαι. Suidas sic scribit, τροχάδιον, βασανιστήριον ἀπὸ τοῦ τροχοῦ. ... ὄργανον βασανιστήριον ... τὰ σώματα. & paulo post, ξύλινόν τι ἦν ὁ τροχὸς ἐν ᾧ ... Demosth. *3. in Aphob.* ... τοῦ τροχοῦ τριβόμενοι. M. quoq; Tullius *lib. 5. Tuscul.* rotam genus quoddam tormenti apud Græcos esse testatur. Apuleius lib. 3. *Nec mora cum ritu Græciensi ignis & rota, tum omne flagrorum genus inferuntur.* & lib. 10. *Nec rota vel eculeus more Græcorum tormentis eius apparata iam deerant.* Itaque, vt ex eis locis apparet, supplicium illud quod Franciscus Rex in grassatores instituit, vt fractis membris semianimes in altum elatis rotis supini imponantur, a rota illa veterum, cui homines alligati crudeliter torquebantur, ac distendebantur, longè dissimillimum est. quod tamen non desunt qui negarint, adducto falso, aut deprauato testimonio ex Ammiani Marcellini *lib. 21.*

Cui, & quantum emancipatus conferat, exponitur, & emendatur §. si sit filius l. 1. D. de coniun. cum emancip. lib.

CAP. XXIX.

EMancipatus suo confert: emancipatus emancipato nõ confert. Ei autem suo emancipatus confert, cui & aufert aliquid ex causa hereditaria, vt ecce, Filius emancipatus nepoti ex eo suscepto, & retento in potestate confert, non fratri: si nõ sit nepos, confert fratri. *l. 1. §. emancipatus. D. de coniung. cum emancipat. lib.* vel si sit filius, & ex alio filio iam mortuo nepos vnus, & ex alio nepote ex eodẽ filio nato & mortuo pronepotes duo, vnus in potestate, alius emancipatus, pronepos emãcipatus fratri soli confert, quoniam ei soli aufert, non patruo: si non sit frater, soli patruo, non patruo magno: si non sit patruus, patruo magno, id est, filio. & hoc ostenditur in *d. l. 1. §. vlt.* vbi tamen id notandum est, patruum maiorem dici, pro patruo magno, contra definitionem Pauli nostri, & Sexti Pompeii. Tantum verò cõfert emancipatus, quantum aufert, vt si sit vnus in potestate, vnus emancipatus, hic vt semissem illi aufert ita & propriorum bonorum semissem illi confert: si duo sint sui, vnus emancipatus, hic illis tertias aufert. confert etiam tertias *l. 1. §. pen. D. de collat.* sed nonnunquam plus emancipatus confert, minus aufert: vt si duo sint sui, duo emancipati, singuli emancipati, auferunt quartas, tertias conferunt, ac si ambo vnus essent, ne si viriles partes fiant, & ipsi videantur inuicem sibi conferre. Æquè si tres emancipati sint, quintas: si quatuor, sextas auferent, tertias conferent. *l. 1. § vlt. l. 2. §. si tres. l. 3. § Iulianus. D. de collat.* Itaque emancipati simul omnes vnius loco sunt in conferendo, non inferendo, dissimiliter atq. nepotes ex vno filio emancipati vel in potestate, qui & in ferendo, & in conferendo semper pro vno numerãtur. Et ita, si verbi gratia duo sint nepotes ex filio iam mortuo emancipati, & filius in potestate, nepotes vnam partem ferunt, id est semissem, & vnam partem conferunt, licet singulis quadrans duntaxat cedat. *l. 2. § si duo nepotes. D. de collat.* Igitur pro modo eius quod simul auferunt, bona sua etiam patruo conferunt: sibi autem inuicem ea conferre non possunt. Dotem sui possunt inuicem conferre, nec verò eam tunc patruo conferunt. *l. 1. §. si sit nepos. D. de do. col.* fratri enim frater si possit conferre, patruo non confert. At quantum auferatur, plerumque obscurum est, vt in hac specie. Filius suus institutus est ex dodrante, extraneus ex quadrante, suo emancipatus quartã aufert, si ad totum assem respicias: tertiam, si ad portionem ei adscriptam. Vtrum igitur suorum bonorũ ei quartam an tertiam confert? Et putem conferri tertiam, itaque accipiendum esse §. *si ex dodrante. l. 1. D. de collat.* vt pro rata quadrantis ablati conferat, sed ita, vt cùm hic quadrans triens sit portionis suo adscriptæ, & trientem ei conferat. Cur enim suus rectè sic non intendat, Vis tertiam hereditatis meæ, confer tertiam tuorum bonorum. Nam & cùm pater emancipatus duobus filiis in sua potestate retentis concurrente fratre qui est in potestate, confert, licet quadrantem auferat habita ratione totius assis, tamẽ quia respectu patris, filiorum suorum, dimidiam habet. *l. 1. in princip. & §. inter. D. de coniung. cum emancip. lib.* ideò eis dimidiam partem bonorum suorum confert. & hoc ostenditur in *d. l. 1. §. nunc videamus.* vbi etiam aliis exemplis allatis, & nepotes ex eodem filio, & pronepotes ex eodem nepote vnius vice fungi ostenditur. quæ quidem Accursius rectissimè exposuit. Verùm à § *si sit filius.* qui proximè sequitur *paragraphum Nunc videamus,* an se ipse vel quisquam alius adhuc expedierit, addubito. nam quod in eo § exprimitur, falsum omnino atq. vitiosum est. Si sit filius in potestate, alius emancipatus, ex alio filio defuncto nepotes duo, vnus in potestate, alius emancipatus, lex ait, filium emancipatũ conferre nepotib. vnam partem. Imò verò nepoti emancipato non confert: nam inter emancipatos cessat collatio nec quicquã interest siue defunctus filius fuerit suus, siue emancipatus. nam ideò quòd fuerit filius suus, nusquam legitur nepotibus ex eo emancipatus conferri.

Tum lex ait eis nepotibus patruum emancipatum tertiam partem date, quamuis minus quàm patruus ex hereditate aui concurrente patre habituri sint. Imò concurrente patre, si suus fuerit, nihil habituri sunt, vel si emancipatus fuerit, ipse saltem nepos emancipatus nihil est habiturus. Itaque suadet particula illa, *Quamuis hi minus, &c.* vt initio §. sic legamus; *Si sit filius in potestate, alius emancipatus, ex defuncto alio emancipato duo nepotes in potestate, eleg. inter Scæuola tractat, &c.* quo casu meritò dabitur nepotibus triens, licet concurrente patre emancipato ex hereditate aui non nisi sextantem abstulissent: patri enim ex edicto nouo siue Iuliano, in eandem partem coniuncti fuissent.

Quorum bonorum collatio detur inter liberos.

CAP. XXX.

CAstrensia, vel quasi castrensia bona non conferuntur: aduentitia, & profectitia conferuntur: quinimò ex constitutione Iustiniani aduentitia non conferuntur. *l. vltim. Cod. de collat.* & correcta videtur esse *l. 4. Cod. de collat.* & *l. 1. §. si sub. D. de do. collat.* quæ dotem aduentitiam conferri aiunt. Ergo sola profectitia hodie conferuntur. Et hæc quidem profectitia bona non modò emancipati, verumetiam sui conferunt. Sui conferunt suis vel emancipatis, quasi à patre ea bona non discessetint. Emancipati quoque suis ea indubitatè conferunt. An & emancipati emancipatis ea conferant, magna est quæstio inter Hugolinum & Azonem. sed negare nemo potest, quin emancipati inuicem sibi dotem & donationem propter nuptias à patre profectam conferant. nam & cùm succeditur matri, quæ nunquam filios habuit in potestate, fratres inter se à matre profectam dotem, vel donationem propter nuptias conferre certissimum est. *l. vt liberis. l. illam. l. penult. C. de collat.* & ideò *l. 4. C. eod.* faciè accipi potest non de filia tantùm sua, sed etiam de filia emancipata. Omnes ergo liberi siue sui iuris sint, siue in potestate, à parentibus profectam dotem vel donationem propter nuptias, quæ alia veluti quædam dos est, siue ἀντίφερνα, inter se conferunt. Datam cautione conferunt, vel diuisione, vel tanto minus capiendo ex parentum bonis. *l. 1. §. quamuis. & §. prox. D. de collat. l. si filia in princip. D. famil. ercisc. l. dotis. C. de collat. No. 97. §. penult.* Promissam libertatis fratribus siue sororibus singulis pro sua patre. *l. 2. C. de collat.* Ar hic vehementer quærunt interpretes, an & donationem simplicem liberi conferant, nec possunt expedire se à *l. penult. C. de collat.* & sanè, vt verum fatear, abstrusior paulò res est. At si de suis quæras, an conferant peculium profectitium, ab eis conferri nemo ambigit, sed & donationem simplicem conferri ostendit *l. si donatione. C. eodem titul.* cui tamen opponitur *l. filia. C. famil. ercisc.* idque probabilius eorum, quæ filio donantur, ab his quæ filii nomine comparantur distinctione quidam explicant. quod tamen improbat *l. cùm hic status. §. 1. D. de donatio. inter virum & vxorem.* hæc enim duo paria sunt Donare, & filii nomine Comparare. Equidem sic accipio *l. si donatione*, vt ab intestato sui donationem simplicem conferant: legem vero Filiæ, vt ex testamento instituti donata præcipua retineant. nam & dotem præcipuam retinent. *l. Pomponius Philadelphus. D. famil. ercisc.* Ceterùm instituti hodie omnia conferunt ex *Nou. de trien. & sem.* non tamen prælegata, vt opinor: nam & ab intestato succedentes, etsi cetera conferant, relicta tamen in codicillis non conferunt. *l. filia. 2. l. filiam. C. de collat.* Hactenus de suis. Nunc de emancipatis videamus. Emancipati suis donationem simplicem conferunt *l. vt liberis ad fin. C. eod.* nec mirum, cùm & olim aduentitia omnia conferrent. Cur ergo profectitiam donationem non conferant suis? At certè emancipati emancipatis, vel quotiens de matris aut aui materni hereditate agitur, liberi inuicem sibi donationes simplices ab eis parentibus profectas non conferunt, nisi duobus casibus, qui à Iustiniano exprimuntur in *l. penult. C. eod.* Cur verò potius inter se dotem & donationem propter nuptias conferunt? An quia hæc videri possunt communia parentum & liberorum, nec omnino adhuc extra rem eorum à quibus profecta sunt, esse videantur? Superest adhuc illa quæstio, an liberi conferant ea quæ parentes dedêre vel promisêre adipiscendi honoris causa, velut ob munerum editionem *l. 1. Cod. de perie. succes. part.* Papinianus ait, non conferri. *l. 1. §. nec castrense. D. de collat.* æquum enim esse vt id lucretur filius, cùm onera dignitatis sustineat. onera namque honoribus cohærent. *l. 2. §. numerus. D. de vacatio. muner.* Igitur si quid eo nomine pater dederit, nihil is, qui in dignitate est, pro eo fratribus conferet, vel si promiserit, omnium erit onus commune: quod vtique non esset commune, si eam impensam conferri oporteret, verùm liberandi essent coheredes pro rata. *l. 2. C. de collat.* Sed huic sententiæ vehementer obstabit *l. penult. C. de collat.* nisi separentur dignitates à militiis. Et verò hanc induci distinctionem omnimodo necesse est. quod ego in Notis ad tres postremos Codicis libros plenius declarabo. Et hactenus de collatione.

De salinis, & salinarum vectigali.

CAP. XXXI.

IN Gallia salinæ omnes propriæ sunt principis, ex quibus ideò amplum sibi princeps vectigal parat, quòd suæ cuique regioni deputatæ sint salinæ, nec liceat aliunde inuecto sale vti: est enim salis commercium prohibitum. Locantur autem salinæ publicanis ad certum tempus, & ita iam plerisque in locis locari cœpêre, vt certo pretio sal à conductoribus emere singuli cogantur. quod si quis ex iure Romano confirmare velit, in promptu est *l. inter publica. D. de verborum significatio. l. si quis sine. C. de vect. & com. & l. liber homo §. 1. D. de hered. instit.* quam nemo adhuc in eam rem adnotauit. & in libris feudorum inter regalia, salinarum quoque reditus computantur. *titu. Quæ sint regalia:* Porrò Athenæus etiam refert *lib. 3. Deipnosoph. cap.* 1. a Lysimacho iam olim in Troade vectigal salinarum constitutum. & natura tamen id quasi refugiente statim exaruisse salinas, ac remisso vectigali rursus prodiisse. Sed possit & hoc genus vectigalis aliis auctoribus atque rationibus comprobari quamplurimis: quæ alii quoniam obseruarunt, ideò dimittimus. Tantùm admonebo priuatis etiam Romano iure salinas possidere licuisse. *l. forma. §. salinæ. D. de censib. l. 5. §. 1. D. de rebus eo. qui sub tut. l. generali. §. vxori. & §. sequent. D. de vsufruct. leg.* Nec illud omittendum esse duco, propriam hanc fuisse olim fœminarum pœnam vt in opus salinarum damnarentur, vt indicat *l. aut damnum. §. in ministerium. D. de pœnis. & l. mulier. D. de capt. & postlimin.*

De decemuiris litibus iudicandis, & de Septemuiris.

CAP. XXXII.

ATtentius videndum est, an libri singularis Pauli nostri de Septemuiralibus iudiciis inscriptio, quæ in Pandectis Florentinis eadem est, cùm in Indice Iurisconsultorum, tum in *l. 7. 28. 31. D. de inoffic. testam.* defendi possit. nam etsi querela inofficiosi testamenti apud Centumuiros instituatur, & Centumuirale iudicium sæpè dicatur, vt in Notis Institutionum docui, & ideò damnandos esse non putem eos codices, qui Centumuiralibus, non Septemuiralibus habent: cùm tamen & Septemuiralis iudicii meminerit Liuius *lib. 34.* eam actionem forsitan etiam non malè quis septemuirale iudicium dixerit, siquidem, vt verisimile est, ex Centumuiris septem præcipuè huic rei diiudicandæ operam dederint: sicut hastæ, quam quidam non malè Centumuiris attribuunt, siue litibus iudicandis Decemuiros constitutos legimus apud Pomponium in *l. 2. §. deinde cùm esset, D. de orig. iur.* sic enim legendum est, non Centumuiri litibus iudicandis in *d. l. 2.* Cicero *in Oratore*, Planè Duumuirorum iudicium, aut Triumuirorum capitalium, aut Decemuirorum litibus iudicandis dico nunquam. Spartianus *in Adriano*, Nec multo pòst Decemuir litibus iudicandis datus. Lucanus *ad Calpurnium Pisonem*,

> *Seu trepidos ad iura decem citat hasta virorum,*
> *Et firmare iubet centeno iudice causas.*

Hi etiã dicti sunt olim decemuiri litibus iudicandis, vt ex Sext. Pompeio & Valerio Probo liquet. fuisse autem eos ex XXVI. viris optimè indicat Dio *lib. 54.* ex quibus erant & Triumuiri capitales, & Triumuiri monetales, & Quatuoruiri viarum vrbis, quorum etiam Pomponius meminit in *d. §. deinde cùm esset.* & Duumuiri qui viarum extra vrbem curam habebant, & Quatuoruiri, qui in Campaniam mittebantur. Sed cùm hic Dionis locus multùm conducat illustrando illi §. ipsius Dionis verba non grauabor apponere, οἱ δὲ (φησὶν) εἴκοσι ἕξ ἄνδρες, οἱ ἐκ τῶν εἴκοσι ἕξ εἶναι, οἵ τε τρεῖς οἱ τὰς τοῦ θανάτου δίκας προστεταγμένοι, καὶ οἱ ἕτεροι τρεῖς οἱ τὸ τοῦ νομίσματος κόμμα μεταχειριζόμενοι, οἵ τε τέσσαρες οἱ τῶν ἐν τῷ ἄστει ὁδῶν ἐπιμελούμενοι, καὶ οἱ δέκα οἱ ἐπὶ τῶν δικαστηρίων τῶν ἐς τοὺς ἑκατὸν ἄνδρας κληρουμένων ἀποδεικνύμενοι. οἱ γὰρ δὴ δύο οἱ τὰς ἔξω τοῦ τείχους ὁδοὺς ἐγχειριζόμενοι, οἵ τε τέσσαρες οἱ ἐς τὴν Καμπανίαν πεμπόμενοι, κατελέλυντο.

T, litur

Tollitur mendum è l. 8. D. famil. ercisc und.

CAP. XXXIII.

Si vni ex heredibus prælegatæ sint rationes, ex Pomponio Vlpianus scribit in *l. 8. D. famil. ercisc und.* non priùs ei tradendas, quàm coheredes descripserint, eodémque modo seruo actore prælegato, non priùs tradendum seruum esse, quàm rationes reddiderit. Etiam illud adiicit Vlpianus, cauere heredem debere se rationes ipsas authenticas, cùm res aliqua exegerit, vel seruum actorem coheredibus exhibiturum: quę cautio tunc quoque interponitur, cùm à iudice apud eum, qui maiore ex parte heres est, instrumenta hereditaria collocantur. *l. si quæ sunt. D. eodem tit.* Et vt ostendat Vlpianus, coheredum nonnunquam interesse authentica ipsa, eumque qui rationes administrauerit, ipsum exhiberi, *Plerumque enim*, ait, *authenticæ rationes sunt necessariæ, actori ad instruē da ea, quæ postea emergunt ad notitiam eius spectantia.* vbi ego insidere mendum opinor. & cùm superiùs actum sit de seruo actore, nihilque attineat hic aliquem actorem, id est, petitorem attingere, cuius intersit rationes exhiberi, pro *Actori* lego *& actor*: vel id proximis verbis exigentibus, *Ad instruenda ea quæ postea emergunt ad notitiam eius spectantia*: notitiam enim serui actoris intelligit, ad cuius notitiam ea spectant quæ ipse nouit & sic in *l. cùm seruus. D. de condic. & demonstr.* actori data libertate, ita, SI RATIONES REDDIDERIT, inesse his verbis Callistratus ait, heredes notitia instrui rationum. Quid autē prælegato rationum contineatur, Vlpianus non explicat, credo quia id satis apparebat: nec enim, vt chirographo, vel nomine legato extrāneo, actio legari videtur. ita rationibus vni ex coheredibus prælegatis, in quibus non expensa tantùm, sed etiam accepta, & numerus familiæ, omniúmque rerum defuncti continetur, vti à veteribus patribus familias rationes confici solebant, actiones heredi, aut ea omnia quæ rationibus continentur, legari existimamus. Et hac in re derogamus fidem Accursio, veriúsq; est tabulas duntaxat legari, &, quod plerumque non sine magna controuersia inter coheredes disceptatur, id clarè à testatore decerni, vt apud eum sint rationum tabulæ, cui eas ipse prælegauerit.

Momentum moriendi, vitæ potiùs, quàm morti tribui, variis exemplis demonstratur.

CAP. XXXIIII.

Prætor iubet ab emancipato fratribus, qui manserunt in potestate, caueri de conferendis bonis, quæ moriente, non quæ mortuo patre habuerit, auctore Vlpiano *in fragm. titul. de possess. dand. & l. 6. 13. 15. C. de collat.* Igitur si extraneus emancipato ita legauerit, CVM MORIETVR PATER: hoc etiam legatum emancipatus conferet, quia non post mortem patris id, sed moriente patre, manentéque adhuc vita emancipatum habuisse interpretamur. Sed si post mortem patris filio legatum sit, inter omnes constat legatum non conferri. *l. penult. D. de collat.* & hanc verborum differentiam in multis aliis partibus iuris obseruari, & interdum in aliis quibusdam non obseruari facilè ostendam. Primùm omniū, iure antiquo post mortem suam nemo stipulari aut promittere potest: in hūc modum tamen, *Cùm moriar*, rectè stipulamur. *§ ita autem. de inutil. stipulat.* Post mortem heredis legari non potest: *cùm morietur heres*, legari potest, auctore Vlpiano *in fragmen. titul. de legat.* sed eæ duæ verborum differentiæ à Iustiniano sublatæ sunt in *l. 1. C. vt actio ab hered. & contra hered. incip.* Consentaneum est quod sequitur, nec tamen immutatum. Post mortem suam nemo heres aut legatarius rectè instituitur: *cùm morietur*, rectissimè. *l. heres meus. D. de condic. & demonstr. l. extraneum. C. de hered. instit.* & extraneum quidem rectè, *cùm morietur*, heredem scribi placet, non tamen filium, vt opinor. nam hæc institutio præteritioni ob longiorem moram similis est: nec dicat quisquam in extraneo frustrà id adiectum videri, CVM MORIETVR, ex *l. hereditas. D. de hered. instit.* nam etsi ex die nominatim hereditas dari non possit, veluti, POST QVINQVENNIVM, QVAM MORIAR, HERES ESTO: tacitè tamen in diem conferri potest, veluti, CVM CAPERE POTERIS, CVM ADOLEVERIS, CVM MORIERIS. *l. in tempus. D. eod. l. si mater. D. de vulgar. substit.* & ita sæpè fit, vt quæ expressa non valent, tacita valeant. Porrò ex his quæ diximus, cùm moriendi momentum vitæ potiùs quàm morti dari, & ea quæ post mortem rèctè non conferuntur, in moriendi tempus rectè conferri satis appareat, meritò hic aliquis possit quærere, cur ita datam libertatem, CVM MORIARIS, LIBER ESTO, Iulianus nullius momenti esse conscripserit in *l. libertas. D. de manumiss. testament.* quæ citatur ab adscriptis in *l. vlt. D. eo. & l. cùm heres. §. 1. D. de statulib.* rursus, cur eodem quoque modo vtiliter vsusfructus non relinquatur. *l. heres. §. quamuis. D. de condic. & demonstratio.* sed huius quæstionis dissolutio facilè colligi potest ex *l. Titio. D. de vsufruct.* Illius autem ex d. *l. vlt. & l. cum heres. §. 1.* difficilior quæstio est, Cur patre instituto, & ab eo fideicommisso relicto filio emancipato, cùm ipse pater morietur, id fideicommissum quasi post mortem patris acceptum filius non conferat. *l. 1. § si emancipato. D. de collat. bono.* nisi quis mecum id velit ex fideicommissorum iure antiquo repetere: quæ cùm valeant ex nuda meráque defuncti voluntate, & vtiliter post mortem heredis relinquantur, vt ostendit Vlpianus *in fragm. titul de fideicom. & l. si fuerit. D. de legat. lib. 3.* nec seruatur nec inducitur in eis illa subtilis differentia verborum, quinimmò, vti testatorem accepisse verisimile est, sic illa verba, CVM MORIETVR HERES, accipimus, ac si apertissimè post mortem heredis testator fideicommissum reliquisset. *l. fideicommissa. §. si filio. D. de legat. lib. 3.* sic etiam in directis quoque scripturis, in quibus illam verborum subtilitatem, non latitudinem voluntatis prudentes intuebantur, interdum fauore libertatis ea verba ex præsumpto iudicio & mente defuncti interpretamor, *l. qui duos. §. 1. D. de manumiss. testamen.* Quod hodie si solas Iustiniani constitutiones inspicias, facilè in scripturis omnib. directis esse seruandum obtinebis.

Quid sit ἀντίχρησις, & quam Iustinianus vsurarum, quæ ab agricolis exiguntur, rationem constituerit, declaratur.

CAP. XXXV.

Ἀντίχρησις est species pignoris ita dati, vt donec pecunia soluatur, pignore creditor vtatur fruatur in vicem vsurarum: verbi gratia, vt domum pignori obligatam vsurarum vice creditor inhabitet. *l. si seruus. C. quod cum eo, &c.* quæ conuentio licita est, etiam si pluris domus locari soleat, quam efficiat legitimarū vsurarum ratio. vel vt fundi oppignerati fructus omnes vice vsurarum creditor percipiat, quæ cōuentio propter incertum euentum fructuum admissa est, etiam si aliquo anno possit fructuum emolumentum legitimum modum vsurarum excedere. nam & propter incertum frumenti pretium, fit nonnumquam, vt frumento credito eiúsdem materiæ accessiones supra legitimū modum admittantur, quemadmodum Græci rectè colligunt ex *l. oleo. C. de vsur.* Lucullum tamen lege Asianis data, quartam duntaxat partem fructuum creditorib. permisisse apud Plutarchum legimus. & sunt hæc quæ apposui Plutarchi verba, ἔταξε δὲ τὸ [illegible] τὸν δανειστήν. quæ proculdubio ad hanc ἀντιχρήσεως conuentionem referri conuenit. Et hæc quidem valdè pertinent ad *l. si ea pactione. & l. si ea lege. C. de vsuris.* quas de antichresi accipiendas esse vel ex eo apparet, quòd eas Constantinus Græcus auctor ponat sub titulo περὶ ἀντιχρήσεως. Illud notandum est facta oblatione sortis, creditorem fructus iam amplius non lucrari, sed in sortem imputare ex *l. ex prædiis. Codic. de vsur.* Itemque ex *Nouella 32. 33 34.* si nobis res sit cum agricola, possessionum eius, aut ouium, aut mancipiorum ἀντίχρησιν facere non licere. Etiam illud Iustinianus adiungit octauam dumtaxat partem modii in singulos modios, & in singulos solidos vnam siliquam quotannis ab agricolis vsurarum nomine accipere licere. verbi gratia: Si solidi centum crediti sint, solidos quatuor & sextantem: quæ vsura trientem vsuram quatuor siliquis exuperat. sed si vsuram centesimam accipiamus, ita vt interpres Theodosiani Codicis definit in *l. a de vsur.* cùm tres siliquæ annuæ in singulos solidos, id est, in singula centena XII. solidi & semis præstantur, quæ definitio fuit vsuræ centesimæ Imperatoris Constantini temporibus, eiusque fit mentio in *Nou. 130.* ad eius centesimæ rationem illa vsura verè triens vsura erit, atque ita definitur *Leonis Nouel. 83.* Verùm quæri potest, cur agricolæ credita pecunia, cùm Iustinianus trientes dumtaxat vsuras admittat, in singulos tamen modios octauam modii partem concedat: quæ secundùm nouissimam definitionem vsura centesima est, secundùm veterem vsura centesima XII. siliquis amplior. Et respondebitur leuiores esse pecuniarum quàm ceterarum rerū vsuras, propterea quòd pecuniarum potestas eadem semper est, ceterarum rerum pretia incerta sunt & mutabilia: atque ita fit, modò vt accessiones frumenti crediti

excedant legitimæ vsuræ rationem, modò vt excedantur. & hoc bellè confirmat *l.1. Cod.Theod. de vsur.* quæ pro pecunia centesimam vsuram, pro ceteris rebus in duos modios modium tertium quotannis accipere permittit: quæ vsura quatuor centesimas ad rationem pecuniæ reuocata efficit, videlicet secundū nouissimam vsuræ centesimæ definitionē, quæ Imperatoris, vt suprà dixi, Constantini temporib. inoleuisse videtur, & planè confirmatur ab ea *l.1. C.Th. de vsur.* ea enim Constantino mens est, vt legitimam vsuram pecuniæ, id est, centesimā accessio frugum tribus centesimis amplius excedat: quam rationem in Nouellis Iustinianus nō est secutus: nam duplo tantùm vult accessionem frugum vsuram pecuniariam excedere, atq; hanc pecuniæ ac rerum inter se differentiam quidam nō cernentes, perperàm, meo quidem iudicio, in Nouel. Iustiniani pro *ἐγγύων μοίρας*, emendarunt *πλείων ἐγγὺς τετάρτης μοίρας*. Sed vt ad ius *ἀντιχρήσεως* redeamus, id extremo loco non ineptè adiicietur, an ad *ἀντίχρησιν* pertineat actio hypothecaria vel pigneratitia. De hypothecaria Marcianus scribit in *l. si res quæ bona. §.1. D.de pignor.* & ait creditorem qui amisit possessionem *ἀντιχρήσεως*, non hypothecaria, sed in factum actione vti solere, nimirum quòd antichresis propriè hypotheca non est. Rectè autem ait Solere: nam id quoque tentari potest, hypothecariam creditori competere: idque Azo notauit, sicut & debitori pigneratitiam competere idem Marcianus scribit in *l. si pecuniam. D. de pig. act.*

Quid sit vltimum aut nouissimum supplicium. & emendatus locus apud Aulum Gellium, de vsu horum verborum Nouissime & Nouissimus.

CAP. XXXVI.

IN libris nostris vltimi supplicii appellatione sola mors continetur: metalli pœna, deportatio, relegatio non continetur. *l. vltimum. D. de pœn.* id quod vltimam quoque siue extremā pœnam dicimus *l.5. Cod. Theod. de offic. rect. prou.* Suetonius *in Iulio.* Senatu vltimam statuente pœnam. Liuius 3. *Virginio remittente vltimam pœnam.* Plinius 2. Epist. *Septem amicorum eius emisse vltimam pœnam.* Apuleius lib.10. *Extreme pœnæ, quæ more maiorum in eum competit.* In Nouel 14. vetus interpres (quem multo antiquiorē esse Bulgaro nobis, vt spero, breui firmissimis argumētis Ant. Contius vir acutissimus & doctissimus cōmonstrabit) non malè *ἐσχάτας τιμωρίας* nouissima supplicia dixit. Horum enim verborum *Nouissimus & Nouissime* in ea significatione frequens est vsus, cùm apud Iurisconsultos, tum apud omnes Latinos auctores: & meritò iam à multis explosa est Auli Gellii sententia, qui abstinuisse his verbis M. Tullium temerè affirmauerat, itemque Tironis Tullii à Fl. Capro, vt Charisius annotauit, qui scripserat in Pandectis *Nouissime* haud rectè dici, adieceratque quòd sua cœpisset ætate id aduerbium. Ceterùm locus ille Auli Gellii qui est in *lib.10. cap.21.* cùm sit valdè deprauatus, operæpretium fecero, si vti ex bibliotheca Ioannis Biturigum ducis à me restitutus fuerit, hic demonstrauero. Cùm igitur id scripsisset Gellius eo verbo, id est, *Nouissimus & Nouissime* tanquam non Latino M. Tullium abstinuisse, subiecit, *Quoniam qui doctissimus eorum temporum fuerat Ælius, illo vt nouo & improbo verbo vti vitauerat.* vbi pro *Ælius illo*, ex illa bibliotheca legere malo *Ælius Stilo.* Is fuit magister M. Varronis, interpres carminum Saliorum, eiusq; auctoritate veteres Grammatici vtuntur sæpissimè, vt & Gellius idem *lib.16. cap.8.* vbi tamen corruptè vulgò *Lælius*, pro *L. Ælius* legitur. Verba etiam, quæ *cap.21. lib.10.* Gellius retulit *ex lib.6. de lingua Latina M. Varronis ad Ciceronem*, sic restituenda sunt, *Quod extremum, inquit, dicebatur, dici nouissimum cœptum vulgò. quod mea memoria, vt Ælius, sic senes alii, quod nimium nouum verbum esset, vitabant.* In excusis libris perperam legitur, *vt Ælius Gallus, sic senes aliquot*, &c. harum rerum scientiam non omnes, qui hac nostra ætate iuri dant operam, quærūt: quibus etiam nos hæc non scribimus.

Multas esse in libris à Iustiniano collectis leges fugitiuas, ex quibus duæ explicantur.

CAP. XXXVII.

ENumerauimus in Notis ad *titu. de grad. cognat. Institut. lib.3.* quasdā leges in Codice & in Pandectis à suis titulis reiectas, & in minus proprium titulum translatas: quibus adiungi potest *l. si de via. D. de aqua quotid. & est. l. de his. D. de transact. l. emancipato. D. de coniung. cum emancip. lib. l. dotem D. de collat. & l. vlt. D. de iur. deliberan.* & ex eis quidem hoc in capite duas interpretari decreuimus, *l.1. Cod. de dolo. & l. vlt. D. de iu. delib.* Quæstio in *l. vlt.* hæc est, An filiorum aut liberorum appellatione filii libertini contineantur, id est, qui in seruitute suscepti, & postea simul cū patre manumissi sunt. Et eos quidem liberorū appellatione contineri Papinianus tradit in *l. cum pater. §. volo. D. de legat. lib.2.* cuius sententia citatur in *l. ex facto. §. si quis rogatus fuerit, vt si sine liberis. D. ad Treb.* At in hac specie, FILIVM LIBERTINVM PVPILLVM HEREDEM INSTITVO, deinde ita scribo, SI MIHI FILIVS NVLLVS ERIT QVI IN SVAM TVTELAM VENIAT, TVNC DAMA SERVVS LIBER ET HERES ESTO. Quærebatur, inquit Iauolenus in *d. l. vlt.* si Dama liber esset: vbi Græcorū more *Si* pro *An* accepit, vt in *l.3. §. emancipatus. 1. D. de coll. bo. l. aut Prætor. §. præterea. D. quæ in fraud. cred.* & in Constitutionibus Imperatorum, & apud Cæsarem, Liuium, Columellam, Tertullianum frequentissimè. Cicero *in Topicis*, De expetendo & fugiendo, huiusmodi, Si expetendæ diuitiæ, si fugienda paupertas. Labeo autem existimabat, filii appellatione in eo sermone verum filium contineri, non naturalem & in seruitute quæsitum. At Iauolenus in Trebatii sententiam concedit secus existimantis. Filius autem in ea lege libertinus qui sit, iam superius exposui: nec enim bis quem ex ancilla mea suscepi & manumisi, eo in loco filius libertinus est: quinimmò filius idemque libertus mihi est. Is verò, quem superius definimus, filius libertinus est, idemque conlibertus. Nota verò est differentia inter libertum, & libertinum, quam & Vlpianum nostrum cōmouentem Athenæus facit *lib.3. δειπνοσοφιστῶν cap.17.* Id etiam non probo quod *lib.4. παρέργων* Alciatus definit, libertinum filium apud Iauolenum esse eum, qui ex ciue Romano & Latina natus est: quem ex Vlpiani fragmentis constat Latinum nasci: hic enim liber est, non libertinus. Et quod ex Liuio scribit, Latinæ cuidam coloniæ datum nomen libertinorum, omnes Latinos, & libertinos esse necessariò non concludit. Hæc autem eius legis explicatio demonstrat, nihil prorsus eam legem ad ius deliberandi pertinere: proinde fugitiuam esse aut peregrinam. Eiusdem generis est *l.1. C. de dolo.* quod nisi dicamus, vehementer pugnabit cum *l. si mandato Titii. §.1. D. manda.* Et sanè non de Prætoria de dolo actione, quæ subsidiaria est actio, sed de mandati actione, vt & Ioanni, Azoni, Accursio visum est, eam legem primam C. de dolo, accipiendam esse illa verba indicant, *Fides rupta gratia.* in directis enim actionibus bonæ fidei, de fide rupta agitur. *l. ea apud quem. D. depos. l. ad comparandas. C. manda. l. non videbitur. D. de statulib.* & ideò actiones de fide mala dicuntur à Marco Tullio in *tertio de Natura deorum.* Hæc est igitur sentētia *d. l. 1.* Ob fidem mandati ruptam debitorem actione mandati (cui, vt in omnibus bonæ fidei iudiciis, de dolo actio inest) cum fideiussore agere, qui pignus emit à creditore, neq; id omni oblato debito cum fructibus debitori restituit. Et sic in *l. si seruus. D. de evict.* hæc verba, *de Dolo*, non malè interpres refert ad actionem ex empto nomine doli. Atque ex his etiam apparet quàm malè fuerit illa Constitutio collocata sub tit. *de dolo malo*: quæ potius poni sub titulo *Mandati* debuerat.

Confirmatur Pandectarum Florentinarum lectio quibusdam in locis.

CAP. XXXVIII.

QVædam sunt in Pandectis Florentinis, quibus vt plurimū consentiunt qui manu exarati sunt, ita scripta, vt vitia esse plerisque videantur, cùm tamen antiquam scribendi consuetudinem testentur, quale est *Em* in l. si fideicommissorum. D. vt in poss. legat. *Nihil me per em lædi oportere*, id est, *per eum.* & in l. si filia. §. Netarius, D. fam. erc. *Id em consequi posse.* Et in l. si totam. D. de adq. hered. *Am* pro *Eam.* quomodo & veteres, *Sam* pro *Suam, Am* pro *Eam, Em* pro *Eum* dixisse Verrius Flaccus scribit. & in XII tab. nō est ignotum *Im* pro *Eum* vsurpari. Quædam alia in veteribus Pandectis incorrupta cùm essent, nouis rarisque appellationibus locorum aut hominum commoti quidam audacter deprauarunt: quale est illud de columnis Citiensibus promissis in *l.1. §. pen. D. de pollicit.* quod de Repub. Citiensium accipiendū est, ciuitate Macedoniæ, vt Liuius scribit *lib.42.* ex qua Zeno Citiensis dicitur à Gell. *lib.17. cap. vlt.* & vulgò tamen perperàm legitur Circensibus: vt frustrà in eo rescripto explicando Alciatus vir memoria sempiterna dignus operam insumpserit, ad columnas id referre tentans quibus exornatur Circus Maximus. Eodemq; errore alterius Reipublicæ appellatio vitiata est in *l. regula. §. pen. D. de iur. & fact. ignor.* ea est Respubl. Cirtensium,

quæ

quæ fuit olim caput regni Masæsulorum, auctore Liuio *lib.30.* At pro Cirtensium, vulgò perperàm legitur Cirenensium.

De tempore faciendi iudicati, & restituta lex quadam XII.*tabul.*

CAP. XXXIX.

TEmpus faciendi iudicati, est mensis vnius ex XII. tabul. siue XXX. dierum, qui dies Iusti appellãtur, ea forma qua Sext. Pompeius dies XXX. cùm exercitus esset imperatus, & vexillũ in arce positum, Iustos à veteribus appellatos scribit. Ex cõstitutionibus autem iudicati faciendi tempus est duorum mensium. vt ostenditur in *l. 2. C. Theod. de vsur. rei iud.* Idem nonnulli malè ostendi putant in *l. debitoribus. D. de re iud.* nam lex nõ de duobus mensibus faciendo iudicato pręstitutis loquitur, sed de duobus mensibus, qui pignoribus vendendis post tempus faciendi iudicati dantur, vt & *l. 1. C. Theod. de distract. pign. qua tribut. caus. ten.* quod simile quiddam habet cum eo quod ex XII. tabulis receptum fuisse Gellius scribit *lib. 20. ca. 1.* vt post mensem iudicati faciendi, priusquam pœnas darent rei, menses duos essent in vinculis. Ceterùm ex nouissima Iustiniani constitutione iudicatis non duo illi, sed quatuor menses dantur. *l. 2. C. de vsur. rei iud.* & post eos quidem menses quatuor currere incipit vsura rei iudicatæ, quæ fuit olim duplex centesima, hodie vna est centesima. Est autem hæc vsura sortis, non etiam vsurarum, quæ in condemnationem deductæ sunt *l. 3. C. eod. titu.* nam vsurarum vsuræ non debentur, etiam si vsuræ ipsæ in sortem redigantur, hoc est, etiam si fiat anatocismus. At tempora illa quæ iudicatis præstituuntur, confessis etiam præfinita sunt: nam confessi pro iudicatis habentur, & nominatim in duodecim tabulis æs cõfessum rei iudicatæ comparatur. Verba legis XII. tabul. quia valde apud Gellium deprauata sunt, ex antiquo & fideli exẽplari proponam. ÆRIS CONFESSI, REBVSQVE IVRE IVDICATIS XXX. DIES IVSTI SVNTO. POSTEA DEINDE MANVS INIECTIO ESTO: IN IVS DVCITO. NI IVDICATVM FACIT, AVT QVIPS ENDO EO IN IVRE VINDICIT, SECVM DVCITO: VINCITO AVT NERVO, AVT COMPEDIBVS XV. PONDO, NE MAIORE, AVT SI VOLET, MINORE VINCITO. SI VOLET SVO VIVITO: NI SVO VIVIT, QVI EVM VINCTVM HABEBIT, LIBRAS FARRIS ENDO DIES DATO, SI VOLET PLVS DATO. TERTIIS NVNDINIS PARTIS SECANTO: SI PLVS MINVSVE SECVERINT, SE FRAVDE ESTO. Ait, *Pedeinde* pro *Postdeinde*, quod an rectum sit, nescio: verùm ita ipse in vetere illo exẽplari scriptum reperi, vt & *Quips* pro *Quispiam*. Ait, *Ni iudicatũ facit, aut quips ende eo in iure vindicit, secum ducito.* quod ego rectissimum iudico, nam sic veteres loquebantur, In eo agro, in ea gleba, in ea rē in iure vindicare, vt ex Gellio constat *libr. 20. cap. 9.* Legis igitur hic sensus erit, eum quem post XXX. dies manu iniecta in ius duxerit, ni iudicatum faciat, vel aliquis pro eo vindex existat, creditorem secum ducere & vincire. Ait autẽ *Vindicit*, ea forma quà & *Lauit* & *Sonit* veteres dixisse Non. Marcellus scribit. Rursus ait, *Ne maiore, aut si volet minore.* quibus verbis dantur freni impotentiæ creditorum, vt ne maiore possint vincire, minore si velint, vt possint. quod non frustrà adiicitur: nam & cùm possent latitantis bona distrahere, id S.C. adiectum similiter legimus, vt si velint honestius bona vænire, curatorem constituant. *l. cnius. D. de cur. fur.* & paulo pòst, vt si velint plus libera præbeant. Antea perperam legebatur, *Ne minore, aut si volet maiore*, ac si ea in re lex omnem humanitatem tolleret. Cetera, quæ à vulgata scriptura discrepant, satis patent.

Indicatur alia quadam lex XII.*tabularum.*

CAP. XL.

VLpianus scribit in *l. 2. §. si quis iudicio. D. si quis cautio.* leg. XII. tabular. cautum, si iudex, vel alteruter ex litigatoribus morbo sontico impediatur, vt sit dies iudicii diffisus. Eius legis particulam quandam apud Sext. Pompeium referri animaduerti, dum Rei nomine ex Ælio Gallo, & actorem, & eum cum quo agitur, significari ostendit. Hanc enim eius significationis confirmandæ causa, ex secundæ tabulæ lege secunda partem refert. QVID HORVM FVIT VITIVM IVDICI, ARBITROVE REOVE DIES DIFFISVS ESTO. quanquam in libris excusis mendosè legatur, *Deffensus* pro *Diffisus*, & *Vitum* pro *Vitium*: sed sic ait, *Quid horum fuit vitium.* vt alibi *Si morbus æuitásve vitium escit.* Nec me mouet quòd Numæ eam legẽ esse Sextus scribit. nam ex Alicarnassei *lib. 2. & 10.* constat ex legibus regiis, & ex morib. P. Romani multa Decemuiros leges in duodecim tabulas transtulisse, hoc censente populo. *πάντας τοὺς πατρικοὺς ἐθισμούς τε καὶ νόμους ἅμα τοῖς ἐγγράφοις*, vt Alicarnasseus ait, in foro proponi. Quamobrem existimo & illas Numæ leges, de eo qui sciens hominem liberum morti duit, & de pœna pelicis, & de homine fulmine occiso, & de termino exarato, & de opimis spoliis, & de parricida, ab eodem Sexto relatas, XII. tabulis adscribendas esse.

BARTHOLOMÆO FAYO V.C.
SENATORI PARISIENSI, IACOBVS CVIACIVS S.

ETSI, *quos tibi libens merito despondi, Obseruationum libros ad annuam diem, qua constitui, singulos non adducam, tu qui omnium quibus cum tibi res est, commodum potius quàm ius tuum spectas, mihi arctissima quadam beneuolentiæ colligatione, nec alia causa rem habenti tecũ, hanc quoque, si placet, roganti excusationis veniam dabis, quòd ante hoc tempus in huius scholæ, in qua versor, cultura & cura nimis anxiè laboranti, ad meam erga te fidem exsoluendam meo commodo dies vacui nulli adhuc superfuerint. De commentariis autem in tres postremos Iustiniani Codicis libros, quod postrema epistola tibi & publico sum pollicitus, propriam quandam excusationem habet. Vtor in eis sæpe auctoritate librorũ Codicis Theodosiani, eorum, inquam, quos habet Lugduni Lud. Miræus vir & eruditissimus & in antiquorum monumentis inuestigandis sagacissimus, quos mihi priuatim hoc anno perlegendos dedit, dabit & breui publicè omnibus. Verùm id interim dum is alia re districtus non præstat, si in meis commentariis eos qui nondum extant præproperè testes citauero, ferendus forsitan non sim. Prouoces tu modò aliquantum, prouocent studiosi, prodeant testes illi, nec nobis sui copiam eiurent, in me hominum de meo labore subeundi iudicii mora nulla erit. Offertur interea tibi hic Obseruationum quartus, quem quòd præclarè intelligo tamquam propriè tuum, inter ceteros recepturum te statim, ideò commendatione omni supersedendum videtur. Bene vale. Valentiæ Cauarum XV. Kal. Iul. 1559.*

IACOBI CVIACII I.C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM LIBER IIII.

AD BARTHOLOMÆVM FAIVM V.C. SENATOREM PARISIENSEM.

Variasse Scæuolam, & deprauatissimum esse §. si quis duobus. l. qui bona fide. D. de adquirendo rer. domin.

Cap. I.

Quod accidisse Papiniano ostendimus *lib. 2. Obseruat. cap. 37.* vt sententiam à se relatam in librum decimum quæstionum *lib. 27.* mutaret, idem Sexuolæ accidisse ostendit Vlpianus in *l. qui bona. §. si quis duobus. D. de adquir. rer. dom.* Quod enim is lib. 2. Quæstionum de duobus bona fide possessoribus scripserat, quando ex alterius re seruus alienus, aut liber homo aliquid adquirit, id resipiscens lib. 13. retractauit. Et quidem lib. 2. partem dumtaxat ei adquiri, ex cuius re seruus vel liber homo adquisiisset: partem verò alteram, quæ socio adquiri non potest, propterea quod ex re eius non est, ad dominum, vel ad ipsum, si liber esset, pertinere Scæuola scriptum reliquerat, vt apparet ex *l. sed & si quid. §. si duos. D. de vsufr.* quæ Scæuolæ sententia cùm repetatur in *d. §. si quis duobus*, vterque locus inter se comparandus est, vt quemadmodum duo menda, quæ in *§. si quis duobus*, inesse existimamus, tollenda sint, intelligatur. His primùm verbis quæstio ab Vlpiano proponitur in §. si quis duobus. *Si quis duobus bona fide seruiat, vtrique adquiret, sed singulis ex re sua. quod autem ex re alterius est, vtrum pro parte ei, cui bona fide seruit: pro parte domino si seruus sit, aut si liber sit, ei cui bona fide seruit: an verò ei debeat adquirere totum, ex cuius re est, videamus.* Hæc eadem quæstio in duobus fructuariis & bona fide possessoribus proponitur in *§. si duos.* videlicet vtrùm id pro parte, an totum quærat ei, ex cuius re est. Quod si pro parte quæri dixeris, pars altera socio non dabitur (nec enim ex re eius est) sed vero domino si seruus sit, vel si liber sit, sibi. itaque Pandectos Florentinas non sequor, in quibus, vt superius proposuimus, sic habet textus §. si quis duobus. *Aut si liber sit, ei cui bona fide seruit.* Omnimodo enim legendum est, *aut si liber sit, sibi, an vero*, &c. Tum sequitur, *Quam speciem Scæuola quoque tractat libro secundo quæstionum. Ait enim, si alienus seruus duobus bona fide seruiat, & ex vnius eorum re adquirat: rationem facere, vt ei dumtaxat in solidum adquirat.* Sed falsum hoc est, si ita legatur. Nam libro secũdo Quæstionum Scæuola bona fide possessori ex cuius re seruus quærit, partem dumtaxat adquiri scripsit, vt traditur in *§. si duos.* ideoq; ex eo pro *In solidum*, *Partem* in *§. si quis duobus*, legendum esse omni adseueratione confirmamus. id enim & quæ sequuntur exigunt, quæ in P. Florentinis malè punctis esse distincta *§. si duos*, indicat. *Sed si adiiciat*, inquit, *eius nomen, ex cuius re stipulatur: nec dubitandum esse ait, quin et soli adquiratur.* Additur alia exceptio in *§. si duos*, puta, *si iussu eius stipuletur*. His igitur duobus casibus exceptis nõ ei solidum, sed pars dumtaxat adquiritur ex sententia Scæuolæ. At vt postea subiungitur in *§. si quis duobus.* quamuis nec nominatim, nec iussu eius seruus stipulatus sit, Scæuola in inferioribus quæstionum libris probauit solidum ei adquiri. quæ sententia obtinuit. Id autem probauit lib. 13. vt apparet ex *l. si alienus seruus. D. de stip. seru.* quæ ex eo libro sumpta est, vt vel hoc solo indicio, quàm sit necessarius nobis à Iacobo Labitto proditi Indicis vsus, satis liquere possit. Sed hæc sufficiant. Quod enim inscriptio huius capitis pollicetur, his paucissimis versibus iã perfecimus, variasse Scæuolam ostendimus, locũ deprauatissimum emendauimus. Verùm & hoc fortitan superaddidisse iuuabit, malè in eadem *l. qui bona. §. generaliter.* Pandect. Florentinas negationem habere in illo loco, *Quod autem non ex re.* Vt enim quod ex re bona fide possessoris ei liber homo adquirere non potest, veluti possessoris rem eam sibi adquirit. *l. liber homo. in princip. D. de stipul. seru.* non sic, *quod non ex re bona fide possessoris sibi adquirere non potest, id possessori adquirit.* nam etsi non ex re bona fide possessoris ei nominatim stipuletur, non magis ei adquirit, quàm possessori seruus alienus, aut fructuario seruus, qui ei non ex re sua nominatim stipulatur. *l. sed etsi quid. §. quæstionis. D. de vsufruct. l. 1. §. 1. D. de stipul. seruor.* Denique fieri nullo modo potest, vt liber homo possessori, quod ex re eius non est, adquirat. Quinimò inutilem esse stipulationem, quam possessori, quod ex re eius non est, ideò adquiri, quia ipsi nequeat, verius est. Ergo non negatoriè in eo §. est legendum, sed hoc modo, *Quod autem ex re eius sibi adquirere non potest: et adquisiturum, cui bona fide seruit.* Confirmatq́ue hanc lectionem *l. liber homo. D. de stipulatio. seruor.* vbi hominem liberum licet Stichum, qui suus est, sibi adquirere non possit ex re possessoris, ostenditur eum possessori adquirere, non quidem quia in peculio eius sit, (hic enim Stichus si in peculio esset, nulli adquireretur) sed quia si hic liber homo eiusdem seruus esset, sibi quidem non posset adquirere, illi tamen adquireret. Qui igitur sibi non potest, alii potest.

Iure Romano in aliena silua venari, & alieno lacu stagnóve piscari licere.

Cap. II.

Vt in aliena silua vel agro venari & aucupari possum, ni dominus probibeat. *l. 3. D. de adquiren. rer. dom.* ita & in alieno lacu vel stagno piscari *l. minus.arum. in fin. D. de sum* nam eorum animalium, quorum fera natura est, tamdiu domini sumus, quamdiu ea inclusa habemus, aut mãsuefacta, vt fera, si in viuariis habeamus, aut pisces in piscina, aut aues in ornithone, aut apes in aluco: certè eorum domini sumus. At si in silua sint etiam circumsepta, vel in stagno, aut lacu, aut in arbore, quia in naturali laxitate sunt, nostra non sunt. Et hoc colligo ex *l. 3. §. item feras. D. de adquiren. possess.* Quæ etsi de possessione loquatur, & eum qui non sit possessor cõsequens continuò non sit etiam dominum non esse, natura tamen ferarum hoc exigit, vt amissa possessione & amissum dominiũ dicamus, propterea quòd statim atque possessione nostra abscesserunt, omnibus patent iure gentium. Alia verò est mansuetorum animalium causa. nec enim amissa eorum possessione etiam dominium amittitur. proinde qui in sua silua aprum, vel ceruum capit, vel in suo stagno piscem: non proprium aprum, vel ceruum, vel piscem capit, sed nunc primum occupatione sibi eius dominium parat. Similiter qui in agro Titii aprum, vel in stagno Titii piscem capit, nõ proprium Titii aprum vel piscem capit, sed iure gentium aper vel piscis antea cùm nullius esset, in capientis dominium transit, vt indicat *l. vsufructuarium. D. de vsufruct.* Hæc Romani prudentes, qui ius gentium propiùs subsecuti sunt, ita censuerũt, mores tamen vbique passim ius gentium subegerunt, adeò, vt ne in flumine quidẽ publico piscari, neq; in agris liberè venari, aut aucupari liceat. Eum verò qui nõ permissu domini in alieno quid horum fecerit, puto nihil sibi adquirere, idq; probare *l. in laqueum. D. de adquir. rer. dom.* quæ aprum qui in plagas incidit, necdum apprehensus est, non aliter meum fieri ostendit, quàm si in meo vel in alieno permissu domini laqueum posuero, cui ita hæserit aper, vt diu colluctando se expediturus non fuerit.

Quibus casibus in re præsenti conuenire oporteat, vt etiam sine traditione naturali proprietas & possessio adquiratur.

C A P. III.

SI rem meam quam tu tenes vel possides, tibi vendidero, nemo est qui nesciat eã pro tradita haberi. Sed in hac re Accursius, ceteriq; semiiurisconsulti duobus seipsos erroribus inuoluunt. primùm in eo, quòd rei venditæ præsentiam etiam exigunt, deinde in definitione rei pręsentis & absentis. Dicũt enim præsentem rem eam, quæ sit in potestate emptoris: absentem, quæ non sit in potestate emptoris. Verùm rem præsentem esse eam, quæ sit in præsentia & oculis cõtrahentium constat, & hoc sensu in re præsenti vindicare, in re præsenti cognoscere, & in rem præsentem venire dicimus, & creditorem in re præsenti, id est, in ipsa pecuniæ numeratione constituere, in quam causam solutum velit quod qui ex pluribus causis debet, soluit *l. 1. ad fi. D. de solut.* & nuntiationem in re præsenti fieri, id est, in ipsa re, in ipso loco & opere, *l. 5. § nuntiationem. D. de noui oper. nuntia.* Rursus, quemadmodum traditis clauibus in horreo vinario, vinum repositum ita demum traditum videtur, si claues in re præsenti, id est, apud horreum traditæ sint: itemque columnæ quæ propter magnitudinem loco moueri vix possunt, si in re præsenti, id est, apud columnas contractus habitus sit: parique ratione, vt nõ per procuratorem etsi procuratori res tradita sit, sed ipsemet mihi possessionem & dominium adquisiuisse videar, quemadmodum id exigimus, vt præsens sit res, quæ me iubente procuratori meo traditur. *l. 1. § pen. D. de adquir. possess.* non ita quoque puto, vt à me tibi vẽdita res mea, quæ apud te est, tibi tradita videatur rei præsentiam exigendam. Vbi enim emptor rem tenet quid opus est, quæso, in rem præsentem conuenire? Itaq; sic statuo, vbi emptor rem non tenet, fictam traditionem non admitti, nisi in re præsenti vterque consenserit. Vbi emptor rem tenet, fictam traditionem induci, etiam si in re præsenti nõ consenserint. nec enim quibus legibus hoc genus traditionis introducitur, in eis rei præsentis vllum verbum: *§ interdum. de rer. diuis. l. si rem. in princ. D. de euict. l. fin. § 1. D. de public. in rem act. l. si seruus. in fin. D. de adquir. rerum dominio.* Monetur Accursius argumento *L. eius rei. & l. proxima. D. de rei vindica.* sed infirmissimo. nec enim de possessore lex loquitur, sed de eo, qui dolo desiit possidere, atque adeò tanti fuit damnatus, quanti actor in litem iurauerat. hæc enim est eius, qui dolo desiit põssidere, propria condemnatio. *l. qui restituere. D. eod.* Et hunc quidem meritò ait, si res sit in præsentia, quando litis æstimatio præstatur, rei statim dominum fieri: sin verò absit, nõ ante dominium adquirere, quàm eius rei nactus sit possessionem, quam se non facturum quo minus is nanciscatur, etiam his cauere debet. vel potiùs & de possessore loquitur, nec aliam rei præsentiam exigit, quàm vt ab eo possideatur, qui litis æstimationem suffert. nam iureiurando in litem contumacia coerceri potest. *l. 2. De in lit. iur. l. 5. § Iulianus. Ad exh.* & omnis contumacia, dolus est.

An regula Catoniana pertineat ad hereditates, explicatur, & l. 3. D. de reg. Cat. emendatur.

C A P. IIII.

REgula Catoniana pertinet ad ius antiquum, quo dies legatorum cedit à morte testatoris. Ad legẽ Iuliam & Papiam, quo cedit ex apertis tabulis, nõ pertinet: & ita iam duobus commentariorum nostrorum in locis *legem vltimam D. de reg. Caton.* interpretati sumus rectissimè: Eadem ratione regula Catoniana ad condicionalia legata non pertinet. *l. cætera. § 1. D. de legat. lib. 1.* nec ad ea, quæ ab aditione hereditatis cedunt, cuiusmodi est legatum vsus, vsusfructus, habitationis, legatum seruo legato relictum. *l. cum legato. D. quando dies leg. ced.* Illod quæritur, an pertineat ad institutiones. Et sanè cùm sicut ad legata condicionalia non pertinet, ita non pertinere eam ad condicionales institutiones respondeatur in *l. placet. D. de reg. Cat.* quòd scilicet in condicionalibus institutionibus solùm existentis condicionis tempus spectetur. *l. liber. § si heres. D. de hered. instit.* consequens est tam ad institutiones puras, quàm ad legata pura eam Catonis sententiam pertinere, idque apertè definitur in *l. penult. D. de diuers. reg. iur. antiq. & § in extraneis de her. qual. & diff. & in l. si a Primo. D. de lib. & postu.* & verissimum est. Directò tamen obstat l. 3. D. de reg. Catoniana. *Catoniana,* inquit, *regula nõ pertinet ad hereditates.* Sed, vt breue faciam, quod apud Vlpianum *tit. qui hered. inst. pos.* sæpe accidisse librorum scriptoribus ostendimus; vt libertatis & hereditatis nomina inter se confunderent, & alterum pro altero ponerent, idem eos cõmisisse affirmo in illo loco. Itaque sic lego, *Catoniana regula non pertinet ad libertates:* cuius sententiæ ratio apertissima est. Libertates enim ab adita hereditate cedunt. *§ libertatibus. C. de cadu. toll. l. nam cum libertus. D. quando dies leg. ced. l. Iulianus. D. de cond. & demonst. l. qui putat. § fin. D. de adquir hered. l. qui testamento domini. D. qui test. fac. possunt.* & probatur quoq; *l. generaliter. § si hominis. D. de fideic. lib. l. si priuatus. § vlt. Qui & à quib.* Ideoque mox eo in loco iunguntur libertatibus ea legata quæ post aditionem cedunt: *Neq;* inquit, *ad ea legata, quorum dies non mortis tempore, sed post aditam hereditatem cedit.*

De libertinorum condicione sublata.

C A P. V.

VT ingenuorum alii sunt ciues Romani, alii Latini, alii Dediticii, ita & libertinorum. Ciues plena libertate fruuntur: Latini viuunt vt liberi, moriuntur vt serui: Dediticii neq; vt serui, neq; vt liberi viuunt, vmbra tantùm quadam libertatis vtuntur. *l. 1. Cod. de Lat. lib. tol. § vlt. de succes. libert.* Apponam verba Saluiani Massiliensis episcopi ex *lib. 3. ad eccles. cath.* quibus Ciuitas quàm sit melior Latinitate luculenter ostenditur. *Meliori,* inquit, *condicione quidam relinquunt libertos suos, quam tu relinquis filios tuos. In vsu siquidem quotidiano est, vt serui etsi non optimæ, certè nõ improbæ seruitutis, Romana a dominis libertate donentur, in qua scilicet & proprietatem peculii capiunt, & ius testamentarium consequuntur, ita vt & viuentes, cui volunt, res suas tradant, & morientes donatione transcribant: Nec solùm hoc, sed & illa quæ in seruitute positi conquisierant, ex dominorum domo tollere non vetantur. Tantum eis interdum gratia patronæ liberalitas impartit, vt etiam iure suo detrahat quod libertorum dominio largiatur. Quanto, ô quisquis ille es infidelissime pater, quanto domini illi melius cum libertis agunt, quam tu cum liberis? illi, qui donant perpetuo iure donant, tu temporarie: illi, testamenti faciendi arbitrium dant libertis, tu tollis liberis: illi postremo suos dant libertati, tu quasi addicis filios seruituti. Nam quid est aliud, quam seruituti addicere, quos non vis aliquid quasi ingenuos possidere? More ergo illorum viuis, qui seruos suos non bene de se meritos, quia ciuitate Romana indignos iudicant, iugo Latinæ libertatis addicunt, quos scilicet iubent quidem sub libertorum titulo agere viuentes, sed nolunt quicquam habere morientes: negato enim his vltimæ voluntatis arbitrio, etiam quæ superstites habent, morientes donare non possunt.* Hæc Saluianus. Nemo autem est qui nesciat, Latinorum Dediticiorumque condicionem esse à Iustiniano sublatam: atque adeò sicut ex constitutione Antonini ingenui omnes, qui sunt in orbe Romano, Ciues Romani sunt, ita Libertini omnes ex cõstitutione Iustiniani Ciues Romani sunt. Plus dico ex Nouellis Iustiniani, qui & testatus pridem fuerat sibi cordi esse ingenuis hominibus potiùs, quàm libertis Rempub. frequentari. *l. 3. C. de bon. lib* omnino sublatam libertinorum condicionem videri. *Nou.* LXXVIII. Manumissos enim ingenuos fieri, non libertinos, maximè si manumissor ius patronatus remiserit. Priscis moribus Francorum manumissio vel in ecclesia fiebat secundũ constitutionem Constantini, aut potius Ludouici Imperatoris: vel ex lege Salica, iactato, vt dicebant, denario: vel per chartam siue epistolam, quomodo etiam regis domestici propter reginæ partum seruos dominicos liberabant: & inde manumissi in Constitutione quadam Pipini alii Denariales, alii Chartularii homines appellantur, idque in manumittendo adiiciebatur, vt ingenui statim fierent, perinde ac si ex ingenuis parẽtibus procreati essent. Interdum tamen ea condicione mittebantur, vt quoad viueret dominus, seruirent ei, post obitum ingenui fierent: quæ omnia ex veteribus Francorum ritibus, & ex decretis Burchardi collegimus, & probat Astulphus Rex Longobardorum in *tit. de manumis.* Hoc autem recepto, manumissione ingenuos fieri, consequens est, vt dicamus, etiam manumissos cognationem recipere: quod tamen vigente libertinitate non obtinuit. *l. 7. D. vnde cognat.*

Explicatur species l. qui se patris. C. vnde liberi.

C A P. VI.

IMP. Constantius A. *ad Leontium Com. Orientis. Qui se patris,* inquit, *post eum intestatum defuncti negat heredem, mortui eius paternas suscipere facultates non potest, maximè emancipatus, nisi per bon. possessionem ad huiusmodi beneficium peruenerit.* Hoc rescriptum vt obscurum esse existimetur, Accursii interpretatio

facit, quæ nutat vacillatque adeò, vt certi ex ea quid statuas, vix colligere quicquam possis. Mihi huius rescripti species apertissima videtur. Si post mortem aui intestati filius delata hereditate priusquam se immisceret decesserit, nepos ex eo dubitari potest, an auo heres sit. Si filius immiscuisset se, nihil dubitaremus: nec enim tūc nisi per patrem nepos aui hereditatem obtinere posset. At si filius non miscuerit se, & decesserit, dubitatur, an nepos auo heres sit. Et sanè si patris sui, id est, si filii hereditatem suscipiat, suscipiet etiam aui hereditatē transmissionis iure, quoniam sui etiam ignorantes parentum hereditatem ad heredes transmittunt. *l. apud hostes. C. de suis & legit. lib. l. 2. §. si quis ex liberis. D. ad S.C. Tert.* At si nepos nolit filio heres esse, an dicemus eum auo suum heredem futurum? Minimè verò: idque in emancipato nepote dicemus facilius, quàm in eo, qui est in potestate aui. Sed tamen in vtroque idem iuris est, quoniam in suis heredibus successio non est. *l. 1. §. secundum. D. de suis & legit. heredib.* Tempore enim delatæ hereditatis eum filius in ea hereditate præcessit. At defendi potest datnrum prætorem ei bonorum possessionē Vnde liberi. & hoc sentit in eo rescripto Constātius, cùm sit positum sub *tit. Vnde liberi*, quod tamen in C. Theodos. positum est sub *tit. de maternis bonis & mat. gen.* quoniam in ea Constitutione reliqua pars quæ amplior est, est de bonis materni generis, cuius particula relata est in *l. 15. C. de iur. del.* neq; verò poterit nepos aliter admitti ad successionem aui, quàm si bonorum possessionem Vnde liberi admiserit, nec enim iure ciuili inuitatur. Igitur vt emancipatis omnimodo est necessaria bonorum possessio Vnde liberi, cognatis Vnde cognati. *l. 2. l. vlt. Cod. vnde legit.* ita huic nepotem omnimodo necesse est si velit auo succedere prætoris beneficio vti. Hanc autem bonorum possessionem prætor dat non tantùm suis, sed etiam non suis liberis, inspecta natura potius, quàm iure legitimo *§. emancipatus §. minus. de hered. quæ ab intest. defer.* Dicet fortasse aliquis huic nepoti recluso liberorum iure dari potius ex sequenti parte bonorum possessionem, id est, Vnde legitimi. sicut post mortem fratris intestati fratre superstite moriente, delata necdum agnita hereditate fratris, filium fratris constat non admitti ex illa parte, vnde legitimi vocantur, cùm ideò non sit legitimus, quòd in legitimis successio locum non obtineat, nec detur Vnde legitimi nisi legitimis, legitimve tuendarum causa. *l. sed cum patrono D. de bon. pos.* Verùm mitti ex parte Vnde cognati. *§. placebat. de legit. agnat. succes.* Sed hæc dissimilia sunt, nam qui non sunt legitimi, possunt esse cognati. At liberi qui non sunt sui, nec sunt agnati. *l. scripto. D. si tab. testam. nulla ext. l. de bonis. §. 1. D. de Carbon. edict.* Huic igitur nepoti neque vt suo Vnde liberi, neque Vnde legitimi dari potest: vt nepoti tamen ei bonorum possessio Vnde liberi datur.

De precarii variis generibus.
CAP. VII.

PRecarium est, quod precibus petenti vtendum conceditur, quamdiu is, qui concessit, patitur. *l. 1. D. de precar.* Ex eo nulla est actio ciuilis, quia ciuile negotium non est. Donatio enim magis est, quàm contractus: sed precarium reuocare volenti interdictum redditur, quod Precarium appellatur. Imò & incerti condictio, id est, præscriptis verbis datur. *l. 2. l. duo. §. fin. l. interdictum. l. & habet. §. cum quis. D. de prec. l. eum. qui. §. is qui precario. D. de furtis.* Sed hæc actio est ex bona fide magis, id est, ex bono & æquo tacitoq; negotio, quàm ex negotio contracto. *d. l. 2.* sicut condictiones, de quibus *lib. 12. Pandectarum* tractatur, omnes magis sunt ex bono & æquo tacitoq; contractu, quàm ex negotio gesto. Precariū igitur donationis species est potiùs, quàm contractus. At nō tantùm is, qui ita rem accepit, precario possidere dicitur: sed interdum etiam is, qui conduxit. *l. 2. C. de prescr. xxx. anno.* cum tamen hic non tam precibus, quàm mercede adhibita ad cōductionem perueniat, ille ex hac solummodo causa possidet, quod preces adhibuit. Et ideò id negotii genus propriè precarium appellatur, à Græcis τὸ κατ' ἀξίωσιν. Non tāmen propriè dicetur Commodatarius precario possidere, cùm sit commodatum precario simile: & ideò Saluianus lib. 1. ad Eccles. Cath. *Commodatis, inquit, a Deo facultatibus vtimur, & quasi precario possessores sumus.* Adiecit Accursius depositarium. sed errore labitur. nec enim depositarius vllas preces adhibet. Nouissimè in vsum venit quoddam negotii genus, quod precaria in decretis & ch... dicitur appellatur, quod τὴν χρήσιμον δόσιν appellare videtur *Iust. in Nou. 7. & 120.* Id verò quemadmodum geratur, non satis constat inter interpretes. Accursius quosdā id emphyteusim interpretari refert, quod quæ mox dicturi sumus refutabunt: Vitus Amerbachius id cuius nomine interdictum precarium redditur precarias esse interpretatur in quadā Caroli constitutione: sed loquitur Carolus de precariis renouandis: Renouari enim singulis lustris precariæ solebant, idque probatum est in concilio apud Beluacum habito, cui Ludouicus Imperator interfuit. Precarium autem non renouatur. Rursus precariæ non reuocantur. Precarium voluntate eius qui concessit, reuocatur. In precariis plerunq. interuenit merces, in precario non item. Nam ex veteribus contractuum formulis ita precarias fieri didicimus, vt is qui prædia sua ecclesiæ cessit, deinde roget, vt sibi quoad vixerit, vti eis & frui liceat. quod & ex *l. 4. de vlt. volun. lib. 2. legis Longob.* colligitur. vbi tamen vulgò male legitur *precarium*, cùm sit legendum, *per precarias*, vt est in veteribus, quos non ita auersati sumus, quin diligenter cum impressis contulerimus. Sic autē dabatur vsusfructus, vel gratuitò, vel certis statisque temporibus, constituta mercede certa: & vt post mortem ipso iure cum his omnibus quæ interim accessissent, prædia ad Ecclesiam redirent, cauebatur. Interdum donata prædia simul cum aliis à se non profectis donator per precarias recipiebat, interdum ea lex precariis addebatur, vt qui rogasset ea, quamdiu actoribus Ecclesiæ placuisset, retineret cōstituta mercede, in qua præstanda si moram fecisset, expelleretur: illud quoque, vt perinde valerent precariæ, ac si, vt in aliis locis moris est, quinto quoq; anno renouatæ essent. Et hoc negotii genus audio in Italia frequentari.

His verbis, Genere quodam, *quemadmodum nostri auctores vtantur.* CAP. VIII.

IN *l. 10. D. præscript.* sic lego, *& genere quodam venditio inter seruum & dominū contracta est.* quibus verbis significatur, id negotium, de quo ibi agitur, venditioni simile ac proximum esse. sic in *l. quod seruus. D. de stipul. ser.* nam & hæc genere quodam donatio est. & in *l. Pomp. D. de adquir. rer. dom.* nam genere quodam venandi id erant nancti. & in *l. quarundam. D. de adq. posses.* Vtrubique animi quodam genere possessio erit æstimanda. Sic Scribonius Largus medicus antiquissimus ad G. Iulium Callistum: *Quid possum vltra dicere, nisi genere quodam parricidium eos committere?* & alio loco: *Nam & hoc genere quodam ex eadem materia constat.* & alio: *Meritò itaq; manifestè quidam singulantur genere quodam incitata eruptione sanguinis.* & alio: *Antidotus Apulei Celsi præceptoris quam quotannis componebat & genere quodam publice mittebat Centurigas vnde ortus erat.* Genere quodam idem valet quod *Quodammodo.*

De sententia l. transfugam. D. de adq. rer. dom. siue de transfugis.
CAP. IX.

TRansfuga est proditor, qui fide mutata ad hostes transit. *l. postliminium. §. transfuga. D. de capt. & postlim.* qui idem dicitur & perfuga, vt ex Ælio Gallo Sext. Pompeius refert. Hic suo facto mediam capitis deminutionem patitur. *l. amissione. §. 1. D. de capit. minut.* nec si redeat ad suos postliminium habet. *l. verum. D. ex quibus causis maior. l. postliminium. § transfugæ. D. de cap. & postl.* Maximam verò nō patitur: nec enim fit seruus hostium. *l. si quis tutor. D. de tutel.* Quidam dicunt eum, si reuertatur ad suos, seruum fieri. quod falsum puto. namque reuersis aut ex iusta causa venia datur. *l. non omnes. §. vlt. D. de re milita.* aut viui exuruntur, aut capite puniuntur, aut vt apud Germanos fieri solebat, auctore Cornelio Tacito, furca vel arboribus suspenduntur. *l. proditores. D. de re milit. l. aut damnum §. hostes. D. de pœnis.* eadem pœna in hostes constituitur in *§. hostes.* Ait enim, *Hostes autem, item transfugæ hac pœna afficiuntur, vt viui exurantur.* Sed hoc ridiculum & ineptum est. Itaque sic affirmo in eo §. esse legendum, *Ad hostes autem transfugæ.* vt in *l. si quis aliquid. §. 1. D. eod. tit.* Nusquam verò inuenies transfugas seruos effici posteaquam ad suos redierunt. Extat quidem apud Constantinum *lib. 6. Epit.* constitutio, Si quis semel transfugerit, vt veniam consequatur: si iterum, vt triennio seruiat: si tertio, vt in perpetuā seruitutem distrahatur. Sed ea est ex Leonis constitutionibus. At quia, vt diximus, transfuga ciuitatem amittit, quæso qui fieri potest, vt tutor maneat, quemadmodum traditur in *l. si quis tutor. D. de tut.* Media enim capitis deminutio tutelas soluit. Puto non esse hoc per omnia verum, vt soluatur tutela tutore ciuitatem amittente. nam deportatione quidē soluitur, quoniam deportati nullius certæ ciuitatis fiunt ciues, atq. adeo ἀπόλιδες appellantur.

At lecus

At secus est si tutor transfugerit, vel si deditus hostibus & ab eis receptus fuerit. hic enim in aliam ciuitatem migrat. Quòd si nō ciuis testamento tutor dari potest *l. etiam non municipi. D. de tutel.* cur etiam qui desinit esse ciuis, & in aliam ciuitatem transit, datus testamento tutor nō manebit? Hæc cùm ita sint, quid sentiat Celsus in *l. transfugam. D. de adquir. rer. dom.* videamus, dum ait, *transfugam iure belli recipimus*: nec enim hæc verba sic accipi oportet, vt fiat transfuga seruus noster vel hostium. Rursus nec ita, vt reuersus postliminio recipiatur, nisi transfugę appellationem velis eo in loco ad seruum restringere: nam seruus transfuga propter dominum postliminium habet, ceteri transfugæ non habent. Verùm & aliud esse reor ius belli, aliud ius postliminii. Est quidem vtrumque ius gentium bellum & postliminium. Sed separatur ius belli à iure postliminii. Iure belli hostes cæduntur, hostes capiuntur, iure belli transfugæ quasi hostes interimuntur. *l. 3. §. vlt. D. ad legem Cornel. de sicar.* Q. Curtius *lib. 8.* Persarum regem occidere volumus, & te transfugam iure belli persequimur. Iure belli transfuga recipitur, id est eum qui ab hostibus desciuerit, non violato iure belli possumus recipere. Nec ex Recipiendi verbo postliminium significari arguamus. nā vt & exules, & deditos, ita & transfugas Latinè dicimur recipere. Res autem hostiles, quæ non bello captæ, sed apud nos deprehensæ sunt, vtputa merces, arma, naues, vt subiungit postea Celsus, occupanti cedunt, nec fiunt publicæ, sicut & homines, qui bello subitò exorto apud hostes deprehenduntur, suo fato & iure belli occupantium fiunt. *l. in bello. §. 1. D. de capt. & postli.* Et hæc est meo quidem iudicio sententia *l. transfugam.*

Ad appellationem hi qui appellantur, quemadmodum respondeant.

CAP. X.

IS qui appellabatur, ita plerumque pronuntiabat, iustè rectève appellatum, aut iniustè appellatum, aut iustam iniustamve appellationem videri, vt colligi potest ex *l. imperatorum. §. 1. l. negotiorum. D. de appellatio. l. maritus. D. de quæstio. l. chirographis. §. 1. D. de admin. tutor. l. 2. D. quando appelland. sit. l. in ratione. §. cum quidam. D. ad legem Falcid. l. intra. D. de minor. l. 1. l. eos. §. 1. C. de appell. l. qui Romæ. §. Seia. D. de verb. obligat. l. Ofidius. De leg. 3.* & sententiam conseruabat, vt *l. vlt. D. quod cum eo,* &c. nō confirmabat, ita vt vis eius retrotraheretur cōtra *l. furti. §. 1. De his qui not. infa.* Videtur & hæc nouorum Imperatorum temporibus in vsu fuisse formula, A RE BENE IVDICATA TEMERE APPELLASTI FVRORIS AVDACIA. Sic enim Optatus Afer scribit in *lib. de schism. Donatistarum.* Ad quam appellationem Constantinus Imperator sic respondit, ARBITA FVRORIS AVDACIA, sicut in causis gentilium fieri solet. vbi ego illud ARBITA. (sic enim malo, quàm vt in quibusdam editionibus *Orbita*) interpunctionibus ita distinguendum esse censeo A. R. B. I. T. A. Vt his litterarum initiis, hæc vulgaris formula significetur: *A re bene iudicata temere appellasti.* Proxima certè locutio, *furoris audacia*, illis temporibus sæpissime vsurpabatur. *l. si quis in tantam. C. vnde vi. l. 2. Cod. de aqued. Nou. Theod. de Iudæis, Samarit.* &c. Cochlæus legit, *O rabida furoris audacia*, rectius, hoc sensu, Eòne furore ducuntur Christiani, vt sicut gentiles, ita ipsi appellent ad principem, nec rebus semel iudicatis adquiescant.

Emendatur §. vlt. l. 2. De interdictis.

CAP. XI.

PAulus in *l. 2. §. vlt. D. de interdict.* datis exemplis interdictorum apiscendæ, reciperandæ, retinendæ possessionis: *Sunt*, inquit, *Interdicta, vt diximus, duplicia tam reciperandæ, quam apiscendæ possessionis.* quæ verba mihi magni erroris suspecta sunt. Moueor quia Paulus ait, *vt diximus*, quasi suprà ostenderit quędam esse interdicta duplicia, tam reciperandæ, quàm apiscendæ possessionis. quod tamen certè non dixit, sed hoc tantùm initio legis demonstrauit, quædam esse interdicta duplicia, veluti *Vti possidetis, & Vtrubi.* quibus etiam adiungi potest veluti possessorium quod inter riuales redditur, De aqua. *l. 1. §. si inter riuales. D. de aqua quot. & æst.* quæ tamen non ideò duplicia appellantur, quòd sint & reciperandę & apiscēdæ possessionis (nec enim ad has causas vllo modo pertinent) sed quia in eis vterq; tam rei quàm actoris partes sustinet. *l. si duo. §. 1. D. vti possid. l. 1. §. proponitur. D. de superfic. §. 3. Instit. de interd.* Tum verò quis hoc fando vnquam audiuit, aut quis hoc animo concepit vnquam, dari posse interdicta tam reciperandæ, quàm apiscendę possessionis? Non est difficile studioso omnia iuris prætorii interdicta colligere. Colligat igitur omnia, percurrat, excutiat. Vnum si inuenerit, quod tam ad reciperandam, quàm apiscendam possessionem pertineat, nolo posthac mihi credi quicquam de iure ciuili affirmāti, in quo tot iam annos ita me exerceo, vt adsecutus mihi aliquam videar & docendi, & interpretandi, & respondendi facultatem. Apiscimur quod nunc primùm nanciscimur. Reciperamus, quod amisimus. Quod amisimus, habuimus. Quod tunc primùm adquirimus, non habuimus. Igitur dici hoc non potest quod amissum reciperamus, idem etiam simul nunc primùm apisci: aut quod habere incipimus, & reciperare nos. Sed neque dari interdictum potest, quod partim ad reciperandam, partim ad apprehendendam possessionem pertineat. denique nullum est interdictum duplex, tam reciperādæ, quàm apiscendæ possessionis. Fateor esse interdicta tam prohibitoria, quàm exhibitoria. *l. 1. §. 1. D. de interdict.* vt interdictum *De liberis exhibendis*, quod licet exhibitorium sit, tamen pro prohibitorio est. *l. 3. §. 1. D. de lib. exhib.* Esse interdicta tā prohibitoria, quàm restitutoria. *l. 3. §. cum prætor. D. ne vis fiat ei, qui in pos. mis. erit. l. 1. §. 1. D. de aqua quotid. & æst.* Nego esse tam reciperandæ, quàm apiscendæ. Nec pugnantia dico: nam apiscendæ, itemque reciperandę interdicta omnia restitutoria sunt. Hoc igitur dico non posse dari interdictum restitutorium, quod sit & apiscendæ, & reciperandæ possessionis gratia comparatum. Quid igitur? An errasse Paulum dicemus? Quinimò errasse potiùs librarios trāsportatis his ex l. 3. verbis, *Tam reciperandæ, quam apiscendæ possessionis* in eum *l. 2. §. vlt.* de quo disputamus. Hic enim fuit ordo qui esse debuit. Positis interdictis retinendæ possessionis, Paulus scripsit in hunc modum, *Sunt interdicta, vt diximus, duplicia*: vel, vt legitur in quibusdam editionibus, *Sunt autem interdicta, vt diximus, duplicia.* Id verò dixerat in legis initio, interdicta retinendæ veluti *Vti possidetis*, esse duplicia. Sequebatur alia Vlpiani definitio his verbis, *In interdictis tam recuperandæ, quam apiscendæ possessionis, exinde ratio habetur fructuum, ex quo edita sunt, non retro.* quæ verba ideò addita sunt, quia in interdictis retinendæ possessionis fructuum ratio non habetur, sed in restitutoriis duntaxat interdictis, cuiusmodi sunt apiscendæ & reciperandæ, *l. videamus. §. in Fabiana. D. de vsur.* Sed ea verba cùm essent ab aliquo interprete addita in margine, postea in contextum recepta fuisse, aliena tamen sede, vt dixi, coniecturam facio ex *l. 1. §. ex die. D. vnde vi & de vi armat.* (ex quo eam Vlp. definitionem ductam esse vt existimem, verborum & inscriptionum similitudo facit.) vbi Vlpianus ea verba non vsurpat, nec profectò in interdictis reciperandæ, quæ duo tantùm sunt *Vnde vi & De vi armata*, quamuis fructuum ratio habeatur, huic definitioni locus est, sed in ceteris ait interdictis, id est, in ceteris, quæ perinde restitutoria sunt, atque Vnde vi, ex quo edita sunt, non retro ratio habetur fructuum. Itaq; ea potius verba vt omnino expungantur auctor sum.

Indicatur lex quædam XII. tab. de indemnatonon interficiendo.

CAP. XII.

INauditum, indemnatum, incognita, indictaque causa neminem interficiendum esse adeò verum est, vt nec possit pater filium, quem in potestate habet, occidere, nisi præses vel præf. vrbi audierit eum priùs, & condemnauerit. *l. 2. D. ad leg. Corn. de sica. l. 3. C. de patr. potest.* Id autem iuris quod in vrbe etiam tum cùm reges essent fuit, postea relatum in XII. tab. fuisse ex Saluiani Massiliensis episcopi *lib. 8. de iud. & prouid. Dei*, didicimus: *Interfici*, inquit, *indemnatum quemcunq; hominem etiam XII. tab. decreta vetuerunt.* Itaque dum Augustinus sic scribit lib. 1. de ciuit. Dei, *Vos appello leges iudicesq; Romani, nempe post patrata facinora nec quemquam scelestum indemnatum impune voluistis occidi*: eum dicemus leges XII. tab. intelligere. Videtur autem sumptum hoc esse ex Lycurgi legibus, quæ auctore Valerio *libr. 7. cap. Sapienter dicta aut facta*, de indemnatis supplicium sumi vetabant.

Duo loci Pandectarum valde corrupti emendantur.

CAP. XIII.

PErspicua menda est in *l. 4. D. de S. C. Silan.* dum non natis postumis, & vxore substituta mortua antequam ei per S. C. Silan. adire liceret, heredes mulieris Papin. ait ex Constitutione actiones habituros. legendum enim est, *ex substitutione*, nulla enim ea de re prodita est cōstitutio. Et ita etiam libri quidam scripti habent. Florentini eodem vitio laborant, quo ceteri, qui sunt

excusi. Dabũtur autem heredibus ex substitutione vtiles actiones. *l. 3. §. eleganter. D. eod.* nec enim ipso iure ad eos transmissa est substitutio. Atquè euidens est error in *l. Diui fratres D. de iur. patron.* Proponitur in ea rescriptum D. fratrum ad Quintillos, quod etiam citatur in *l. in seruitutem. §. si patroni. D. de bon. lib* & eius summa hæc est, vt colligitur ex eo §. calumniam filii aduersus libertum paternum nepoti ex eo nato nihil nocere, quod in eo rescripto hæc verba, quæ rem decidunt, potissimum indicãt, nepotem neq; ex verbis neq; ex sententia legis aut edicti prætoris ex persona vel nota patris sui excludi. At initio rescripti sic proponitur dubitatio, an si pater patris libertum accusauerit per calumniam, nepos contra tabul. auiti liberti bon. posses. petere possit. Quæstio igitur est de auo, decisio de patre, quod stare nõ potest. Tum verò ita ratiocinor: Non solet auus pater patris appellari. expeditior enim est aui appellatio. & eo maximè loco, vt dixerũt auitum libertum, sic si de auo quæsiissent, proculdubio dixissent auum, nõ patrem patris. Præterea cùm auitus sit libertus, & eum patronus ipse, id est, auus impune accuset, *l. si filius. §. 1. D. de fideic. lib.* ineptum est quærere, an quæ in auo ipso, qui accusauit, impunita est accusatio, nepoti noceat. At quia in filio patroni impunita non est, meritò dubitatur, an & nepoti ex eo suscepto noceat. Et hoc sanè eo rescripto agitur. Quis est igitur, qui non videat eo in loco expungendam esse vocem, *patris*, vt supersit tamen altera, nempe *pater*? Sed vt omnis scrupulus discendi studiosis eximatur, velim id quoque in ea *l. Diui.* obseruent, proposito rescripto Diuorum fratrum, Vlpianum idem omnino quasi nullum ea de re extaret rescriptum, ex se quærere & in Iulia n, quæ etiam rescripto probatur, sententiam ire. quæ res vt lectorer diuersæ quæstiones tractari viderẽtur, non eadem, illum quem correximus errorem (vt opinor) peperit. Et fortitan peruerso ordine nobis ea ex Vlpiano, vt pleraque alia, Tribonianus tradidit. Prius enim erat quæstionem ex se proponere, deinde responsionem & rescriptum.

Legem vltimam. D. de lege Pomp. de parricid. non ad eum titulum, sed ad tit. de S. C. Silaniano pertinere.

Cap. XIIII.

CRimina ferè omnia xx. annorum præscriptione tolli Imperatores aiunt in *l. querela. Cod. ad leg. Corn. de falsa.* & Constantinus probat his verbis *lib. 1. Epit.* ὅτι τὰ ἐγκλήματα [illegible] εἰκοσαετίᾳ ἐξαλείφεται. Idcircò aiunt, *ferè*, quoniam quædam sunt crimina, quæ quinquennii præscriptione tolluntur, vtputa, quæ descendunt ex lege Iulia de adulteriis coercendis. *l. mariti. §. hoc quinquennium D. ad legem Iul. de adult.* Item quæ ex lege Iulia peculatus. *l. 7. D. ad legem Iul. pecul* & ex S. C. Silaniano. *l. in cognitione. D. ad S. C Silan.* Nulla autem alia esse existimo, quæ non vicennii præscriptione tollantur: quod enim dicitur de crimine subditi partus in *l. qui falsam D. ad leg. Cornel de fals.* sub hac exceptione accipiendum est, nisi vicennium præterierit, quæ quidem de crimine falsi consimili sententiæ etiam ab Imperatoribus adiicitur in *d. l. querela.* Ergo licet mulier adulterii nõ possit post quinquennium accusari, vel post sex menses vtiles, subiecti tamen partus accusationi illæ præscriptiones mulieri nihil prosunt. Et hæc proculdubio est sententia Pauli in *d. l. qui falsam.* respicit enim ad adulterium, subiectioni adfine crimen, dum crimini subiecti partus nullam præscriptionem opponi ait. Quò autẽ respiciat idem Paulus in *l. vlt. D. de lege Pompeia.* non video. verba legis hæc sunt: *Eorũ, qui parricidii pœna teneri possunt, semper accusatio permittitur.* Nunquid enim est aliud parricidio adfine crimen, quod quinquennio, aut triennio, aut decennio excludatur, vt eandem præscriptionem accusationi parricidii obiici non posse admonere necesse sit? Quod si quis contendat nihil tale etiam spectari oportere, & hanc Pauli sententiam esse, parricidii crimen non excludi præscriptione vicennii, id quoq; non admittam. nam licet quædam sint crimina, quæ minori tempore finiantur, nulla tamen quamuis grauia & Reip. perniciosa vltra vicennium porrigi certa auctoritate confirmari potest. Sed & de crimine parricidii Paulus non loquitur. Ait enim, *Eorum qui parricidii pœna teneri possunt.* non ait, *qui parricidii pœna tenentur.* Quamobrem mihi ita videtur vitiatam esse inscriptionem eius legis de qua agimus: restituendam autem esse ex *l. in cogitatione. D. ad S. C. Silan,* in qua eadem omnino verba sunt, nec ad crimen parricidii, sed ad accusationem contra S. C. Silanianum spectarum tabularum eius, qui à familia occisus esse dicitur, referuntur. Hac enim accusatione extranei heredes quinquennio liberantur: hi qui parricidii pœna teneri possunt, non item. Et ideò illinc eruta verba malè Tribonianum ad *titulum de lege Pompeia* transtulisse, satis liquet, & eo liquebit magis, quo quis attentiùs locos superiores disputationemque nostram examinauerit.

A quo magistratu detur bon. possessio. explicatur: & Valerii Maximi compluris loci purgantur.

Cap. XV.

DAre bonorum possessionem est iurisdictionis siue imperii mixti. *l. imperium. D. de iurisdict. omn. iud.* Dat eam Prætor in vrbe, Præses in prouincia, non duumuiri. *l. ea quæ. D. ad municipalem* A præfecto vrbi bonor. possessionis datæ exemplum est apud Valerium *lib. 7. cap. De testamentis quæ rescissa sunt.* Refert enim exheredato patri à filio in adoptionem dato G. Calpurnium præfect. vrbis rescisso filii testamento ab intestato bonor. possessionem dedisse. quod certè nõ eo quidem apud me nouum est, quia ob exheredationem patris rescissum fuerit testamẽtum filii in adoptionem dati, quandoquidem & is filius vicissim si exheredatus fuisset, de inofficioso testamento patris iure experiri potuisset: sed quia præfectũ vrbi ait bonorum possessionem dedisse. Hoc enim iuris auctoritate caret: At certè apud Valerium in libris veteribus ita legitur, *Egregia G. quoq; Calpurnii Pisonis pr. vrb. constitutio.* quod ego qui memineram G. Calpurnium Pisonem Prætorem, non Præfectum vrbi fuisse, nec vsquam à Pręfect. vrbi bonor. possessionem datam legeram vel audiuetam, valde statim cõprobaui. Sunt verò in eo auctore & alia errata quamplurima, ex quibus ea potissimum in hoc loco notabo, quæ ad ius nostrum pertinere vidẽtur in *lib. 5. cap. de ingratis,* loquens de Cimone Milciadis filio, *Hanc,* inquit, *hereditatem paternam maximi ducis filius, & futurus ipse sua ætatis dux maximus, solam se creuisse, catenas & carcerem gloriari potuit.* vulgò legitur, *solum sese fortitũ?* quæ verba supposita sunt ab his, qui hereditatem creuisse quid esset ignorabant, quod latet nunc neminem, miror q; id nescisse Erasmum in illo Prudentii loco, *Testator & sator iubet Adire regnum & cernere.* In lib. 7. c. 2. *A. M.* inquit, *Lucretio Pithia splendido equite Rom. index aditus.* legendum, additus, vt & lib. 8. cap. 1. *de qua re G. Aquilius iudex additus:* quod probaui *lib. 4. Institutionum titul. de offic. iud.* vel potiùs vbique addictus. Addicere enim est dare, vt addicere bonorum possessionem in *2. Ver* & addicere litem in XII. tabulis, quod alii dare litem. Idem tamen eodem capite, *M. Portium,* inquit, *Catonem inclyti Catonis patrem arbitrum cum Claudio addixit quidquid sibi dare facere oporteret ex fide bona,* pro quo M. Tullius dixit, adegit arbitrum *lib. 3. Offic.* vt in Orat. pro Roscio Com. *Cur non arbitrum pro socio adegeris Q. Roscium.* & in Topicis, *Finibus regendis & aquæ pluuiæ arcendæ adigere arbitrum.* Sic enim libri veteres habent, non adicere.

Explicatur initium l. 3. D. de bon. possessionib.

Cap. XVI.

VLpianus in l. 3. D. de bonor. posses. *Bona autem,* ait, *hic, vt plerunque solemus dicere, ita accipienda sunt, vniuersitatis eiusque successionem, qua succeditur in ius demortui.* Quæ verba nemo rectè adhuc, quod sciam, interpretatus est. Animaduerti autem veteres interdum dixisse, Hereditatis possessionem, non bonorum possessionem, & ita sæpissimè loquutus est M. Tullius. Plerumque autem, vt Vlpianus ait, solemus dicere, Bonorum possessionem. Idem tamen postea vtrumque vsurpat in §. 1. *Hereditatis autem,* inquit, *bonorumve possessio.* ex quo loco hæc quæ sequuntur, *Denique etsi nihil corporale sit in hereditate, attamen rectè eius bonorum possessionem agnitam Labeo ait,* manifestò perspicitur ita esse restituenda, vt addita disiunctione legamus, *attamen rectè eius bonorumve possessionem.* Nec verò vnquam dixêre, Hereditatis bonorum possessionem, sed vel hereditatis possessionem, vel Bonorum possessionem, plerunq; autem, id est, frequentius Bonorum possessionem. Ambrosius tamen lib. 1. de Caim & Abel, *Testamentum,* inquit, *est, quo defertur bonorum hereditas.*

Explicatur l. cùm societas. D. pro socio.

Cap. XVII.

A Quo tempore iuri ciuili operam dare cœpi, nulla me lex diutius torsit quam *l. cum societas. D. pro socio.* nec planè etiam nunc ausim dicere eam à me legem intelligi. afferam tantùm

tùm

tùm probabilia quædam. Ait Vlpianus, *Cum societas ad emendum coiretur, & conueniret, vt vnus reliquis nundinas, id est, epulas præstaret, eosq́, à negotio dimitteret: si eas eis non soluerit, & pro socio, & ex vendito cum eo agendum est*. Primùm omniū vti nundinæ pro epulis accipi possint, non video. Tum quid sit A negotio dimittere, non intelligo. Deinde quod obscurius est, non solutis epulis, quorsum detur actio ex vendito, & ei ob eam caussam qua ratione locus esse possit, adsequi nullo modo possum. Postremò quia in aliis editionibus ita legitur, *Cum societas ad emendum coiretur, & conueniret, vt vnus reliquis nundinarias epulas præstaret, eosq́, ad negotium dimitteret*, vtra sit lectio verior, subsisto. Ad hanc tamen posteriorem procliuior sum nam & Cicero *pro Rabirio Posthumo*, in negotium mittere, eodem sensu dixit, & *in Paradoxis* ad defenerandas, diripiendasque prouincias dimittere, & simili forma Vlpianus *in mercedem mittere* in l. quæsitum. §. si aliqua. D. de instru. vel instrum. leg. Gellius lib. 5. *Adolescentem victus quærendi gratia in mercedem missum*. Tertullianus lib. de virgin. vel. *Masculum a duobus amplius ad negotia mittunt*. Inita igitur ad emendum societate, conuenit inter socios, vt vnus nundinarias epulas præstaret, reliquos in negotium mitteret. Hi negotiati sunt, non soluuntur epulæ, habent in eum qui epulas nō præstitit, ex lege societati addita actionem Pro socio: actionem ex vendito ipsi non habent. Hæc enim venditori datur: nihil autem ipsi socio vendiderunt. Rursus ex empto actionem non habent. Ipsis enim is, qui epulas præstare debuit, nihil vendidit, vt frustra Accursius exponat, *Ex vendito*, id est, *ex empto*. Igitur Pro socio dumtaxat actionem habent. Puto tamen eum, qui vendiderit his qui in negotium missi sunt, dum vnus epulas parat, nō in eos tantùm qui emerunt, sed in eum etiam qui epulas præstare debuit, quasi & ipse emisse videatur, qui hac de re societate contracta socios in negotium misit, ex vendito actionem habiturum, & hanc esse sententiam *l. cùm societas*. Nec enim qua fini datur actio Pro socio, eadem, atque adeò nec eidem actio ex vendito datur. Similiter verò & venditori non in eum dumtaxat, qui alterius mandato emit, sed & in eum, qui mandauit, ex vendito actio competit. *l. Iulianus. §. si procurator. D. de act. empt.*

Quid sit Chartiaticum in l. Diuus. D de bon. dam. quid puluematicum in Constitutionibus quibusdam.

CAP. XVIII.

EX ratione panniculatia officialibus chartiaticum præstari Vlpianus scribit in *l. Diuus. D. de bon. damn*. Ita enim legitur in Pandect. Florentinis: quam lectionem confirmant hæc Zonaræ verba, *in Nicephoro*, [illegible]. Est verò chartiaticum id quod quasi pro chartis officialibus datur: sicut Cerarium, quod quasi pro cera, apud Ciceronem: sicut pulueraticum siue pulueratica honorarium, quod quasi pro labore & puluere agrimensoribus datur, in Const. quadam Theodosii & Valentiniani, quæ apud Frontinum extat. quo nomine etiam à præsidibus singulas prouinciæ ciuitates obeuntibus prouinciales exigebantur. sed abolitum est, *Nou. Leonis & Maiorani de Curialibus*, de qua intellexit Cassiodorus *lib. 12. Var.* dum ait, *Pulueratica quoq́, iudicis funditus amputantes, trium tantum etiam dierum præsulibus annonas præberi secundum vetera constituta decernimus*. Sic pulueratici nomine bini solidi dantur seruis, qui se militiæ offerunt in *l. 16. C. Theod. de tironibus.*

Explicatur l. 7. C. de reuoc. donat

CAP. XIX.

QVædam sunt actiones in personam, quæ non pecuniæ, sed vindictę tantùm persecutionem habent: & ideò heredi, vel in heredem non dantur Huiusmodi est actio iniuriarum. *l. 2. §. emancipatus. D. de collat. l. si eum. §. iniuriarum. D. si quis caut.* & actio de moribus. *l. vlt. C. Theo. de incest. nupt.* Eiusdem ego generis etiam opinor esse eam actionem personalem, qua mater ab impiis & ingratis liberis donationem reuocat, de qua in *l. 7. C. de reuoc. donat.* Lex enim ait, ita personalem eam esse, vt vindicationis tantùm habeat effectum, nec in heredem detur, nec tribuatur heredi: vbi vindicationē, pro vindicta siue vltione accipio. Hac enim actione mater suam iniuriam vlciscitur potiùs, quàm rem persequitur. Et vulgo malè eo in loco vindicatio accipitur, pro actione in rem. Dari namq; potest actio mixta tam in personam, quàm in rem, nulla tamen dari potest actio in personam, quæ actionis tantùm in rem habet effectum. Deniq; non hic est effectus actionis in rem, vt nec heredi, nec in heredē detur. nam & heredi petitoris, & in heredem possessoris eam dari quodam modo constat. At ea actio, qua reuocat mater donata ingratis liberis, nullo modo heredi, vel in heredem datur. Effectum igitur vindicationis tantùm ideò habere dicitur, quòd vindictam tantùm persequatur, nō pecuniam: atq; ita similis est iniuriarum, & de moribus actioni actio.

De boue aratorio Imp. Constantini dua singularia constituta.

CAP. XX.

NE agrorum culturæ boues abstraherentur, inuenio Imper. Constantinum duo constituisse. Primum, vt ne ob ciuilia debita boues aratorii pignori caperentur, *l. executores. Cod. quæ res pign. oblig. poss.* quæ lex sumpta est ex *C. Theod. lib. 2. titul. 30.* & in eo quidem nihil de boue aratorio, siue Basiliensem, siue Parisiensem editionem consulas: sed, vt Anianus indicat, & complura Cod. Theod. exemplaria, quę in manus nostras peruenerunt, legendum sic est vt in Cod. Iustin. *seruos aratores, aut boues aratorios*. Quod amplius est de instrumento aratorio in Cod. Iustiniano, additum à Triboniano videtur, qui etiam *intercessores* eo in loco interpretatus est *executores*, vt in *l. ne quis. C. de offic. rect. prouinciæ.* Eadem verò ratione Attica lege mactari boues aratorios non potuisse, Ælianus refert *varia historia lib. 5.* his verbis: [illegible]. Et Plin. *lib. 8.* Iudicio Pop. Rom. in exilium actum eum, qui bouem aratorium occiderat, & ex Varrone socium laboris & agriculturæ, & quasi colonum occidi, dum bos occideretur: quò spectat etiam Cōstitutio quędam Valentis, cuius meminit Hieronymus lib. 2. aduersus Iouinianum. *Imp. Valens*, inquit, *nuper legem per Orientem dederat, ne quis vitulorum carnibus vesceretur, vtilitati agriculturæ prouidens.* Deinde id eodem ferè tempore Constantinus sanxit, ne boues aratorii etiam deficientibus his, qui cursui publico destinati sunt, ab his qui iter faciunt, abstrahantur. *l. 1. C. Th. de cursu publ. ang. & parang.* Iter sit palustris & vehiculis, hisq; iunguntur boues, non tamen arant. Aristot. *in Oecon.* de boue aratorio scribit in hūc modum, [illegible].

Emendatur l. post dotem. D solut. matrimonio.

CAP. XXI.

SI pater post dotem datam & nuptias contractas stipulatus sit voluntate filiæ, diuortio facto dotem reddi, rectè stipulatus est *l. quotiens. D. solut. matrim.* Est igitur patris propria repetitio dotis, deniq; est vtilis repetitio atque efficax. Pugnat tamen cum hac sententia *l. post dotem. D. eod. tit.* quę patrem post dotem datam & nuptias contractas stipulantem voluntate filiæ, diuortio facto dotem reddi, ac deinde secuto diuortio viua filia agentem, ait exceptione summoueri, idque iniquum videtur. Rectè enim stipulatus est. Quæ interpretes de eius legis sententia scripserūt, non recitabo, nec enim digna sunt opera nostra. [illegible]. Hoc tantùm dico, laborasse eos in loco valde corrupto, quē Gręci nobis conseruarunt. namq; ex *Βασιλικῶν* libris duobus in locis sub eodem titulo, Græcos ita legisse constat. Post dotem datam & nuptias contractas stipulatus est pater sine voluntate filiæ, diuortio facto dotem dari. Perperam igitur stipulatus est: & tamē si filia post diuortium decesserit, conualescit stipulatio. At si viua filia agat pater ex stipulatu, summouebitur exceptione, si nō stipulatus est sine voluntate filiæ, argu. *l. si procurator meus. §. 1. D. de procur.*

Quemadmodum conciliandа sit l. si quis officium. D. de rit. nupt. cum l. 1. C. si rector pro. vel ad eum pertin. sponsalia ded.

CAP. XXII.

PRæses prouinciæ ex eadem prouincia vxorem ducere nō potest, sponsalia contrahere nō prohibetur. Quod si per sponsum stet quo minus post depositam administrationem nuptię fiant, quæstionis est, an arrarum datarum nomine in quadruplum vel in duplum sponsa teneatur. Fuit olim pœna quadrupli. *l. 1. C. Theod. si rector prou. vel ad eum pert. l. 1. Cod. Theod. si nupt. ex rescrip pet. l. 6. C. Theod. de spons. & ante nupt. donat.* Hodie constituta est dupli. *l. vlt. C. de sponsal. & arris sponsal.* Sunt & certi quidam casus, quibus simplum tātummodo redditur, vt si sponsa minor xxv. annis, nondum impetrata venia ætatis arras acceperit, nec perdiderit. Item si non per sponsam stet, sed per legem

aliquam aut Constitutionē, quę nuptias prohibeat. Item si sponsa iustam aliquam recusationis nuptiarum causam habeat. *dict. l. vlt.* Item in proposita specie si quis in ea prouincia, in qua administrabat, spōsalia cōtraxerit, & arras dederit, licebit spōsæ post depositam administrationem, impune nuptias recusare, simplis tantūmodo arris, quas accepit, sponso redditis. & ita Paulus scribit in *l. si quis officium. D. de rit. nupt.* Contra Impp. constituerunt in *l. 1. C. si rector prouinc. vel ad eum pert. spons. ded.* ne arras quidem inuitam sponsam quas acceperit reddituram. Hęc ne videantur contraria esse, non efficiēt Latinorum interpretationes. Primùm enim quod dicunt in constitutione, durante administratione sponsam recusasse nuptias, vt commentitium, & nugatorium est: frustra enim durante administratione recuso, quas contrahere nec si velim possum, sicut frustra repudio hereditatem, quam adire non possum. Dicendum igitur & in constitutione, post administrationem recusari nuptias, quo tempore mutuo consensu perfici iure potuissent, *l. eos qui. D. de rit. nupt.* ideoque dubitari, an mulier incidat in pœnam legitimam. Deinde quod aiunt in Cōstitutione, præsidem prouinciæ spōsalia ab inuitis extorsisse, non etiam in ea specie quam Paulus tractat, ęquè falsum & vitiosum est. Mutauit enim mulier volūtatem, vt constitutio ait. Inuita igitur non contraxit sponsalia. deniq; nisi specialiter dicatur, vis, metus, impressio nulla vsquam affingēda est. Equidem si præstat magis probabiliter cōminisci aliquid, quam id quod verum est fateri, Constitutionem in ea re ius vetus abrogare, sequi malo Cyrilli Græci interpretis traditionē, qui notat Cōstitutionem loqui de præside prouinciæ, de præsidis filiis, nepotibus, propinquis, domesticis, quibus tamen ipse præses in constituendis sponsalibus operam nauauerit. Item de participibus præsidis, quos rectè Tribon. interpretatus est consiliarios, id est, adsessores. quædam enim præsidis pars videtur adsessor. *l. omnes. C. Th. de his quæ adm. vel offic. pub. ger. trad. sunt.* sententiam autem Pauli loqui de his, qui officium in prouincia administrant, id est, de officialibus, qui vt præsidibus longè inferiores sunt, ita eorum quoq; facta leuiora iudicantur. At præsides etiā ipsi passim officium in prouincia administrare dicuntur. & rectè Harmenopulus officium interpretatur ἐνέργειαν τινὰ τῆς ἀρχῆς.

Explicatio l. Babius. D. de pact. dot.
CAP. XXIII.

QVa ratione vulgare pactum dicitur in *l. pactum. C. de pign. act.* eadem opinor dici in *l. Babius. D. de pac. dot.* quod scilicet in danda dote filiæ nomine, hæc vulgò soleret adiici pactio, *Si in matrimonio filia sine liberis decesserit.* de hac enim pactione intelligendam esse *l. Babius*, explicata eius specie liquidò cōstabit. Marcellus Marullo filiæ nomine dotem promisit, ea tamē lege, vt ne eam Marullus constāte matrimonio peteret: Cuius pacti hic est sensus, vt ne Marullus à Marcello petat. Est igitur in personam, nō in rem. nam si in rem tale pactum accipiatur, contra dotem, & inutile est. Siue igitur dixerit ne petatur se viuo, siue ne petatur constante matrimonio, personale pactum est. sed etsi hæc duo coniunxerit, Ne se viuo, néve constante matrimonio, non dicemus posteriorem partem priore vberiorem esse, quinimò vberior est prior pars, quā posterior. *l. cum pater. D. de pact. dotal.* nam viuo se, etiam soluto matrimonio peti non potest. Se tamen mortuo, etiam constante matrimonio ab heredibus peti potest. Igitur pactus est Marcellus, ne se viuo constāte matrimonio petatur, ideoq; mox adiecit se mortuo, fortè adhuc manente matrimonio petita dote, vt si postea mortua esset filia in matrimonio sine liberis partem retineret Marullus, partem Marcelli filio restitueret. Et hæc ita fieri stipulati sunt. Decessit porrò Marcellus constante matrimonio filio instituto, & filię per fideicommissum relicta vniuersa dote. Potuit Marullus à filio Marcelli statim dotem exigere. *l. ob res. §. vlt. D. eod. tit.* non tamen exegit. Interim verò solutum est matrimonium, non quidē morte filiæ, sed diuortio. Non est igitur Marullo integrum dotē petere, & fideicommissi petitio ex paterno testamēto mulieri competit. At finge mulierem decessisse, & ex eo matrimonio susceptam filiam, vnà cum fratre ex æquo heredem scripsisse, & hac coniectura Marullum solidā dotem à Marcelli filio petere, quod totam dotem existentibus liberis videatur voluisse Marcellus dari, qui liberis non existētibus partem dari cauisset *l. inter. §. cum inter. D. eod. titu.* De ea re, vt de aliis solet, contestata lis est apud prætorem. Petit verò vniuersam dotem Marullus ex stipulatu, id est, ex pacto stipulatione confirmato, non quidem expresso, sed tacito. Heres Marcelli exceptionem opponit, ex illa vulgari eiusdem pacti clausula, *Si in matrimonio sine liberis decesserit*, quæ non continet casum diuortii. Deniq; in casu mortis, id est, in vulgari casu, admittit argumentum taciti pacti, quo Marullus nititur, nō in casu diuortii. In hac autem specie, diuortio facto, non morte filiæ solutum est matrimonium. Itaq; Marullus neq; post diuortium ab vxore dotem petet, neq; ea mortua ab herede eius: quia nec ipsa dotem promisit, nec promissori successit. Sed neque superiori argumento fretus ea viua vel mortua dotem petet ab vxoris fratre quasi herede soceri, id est, promissoris. Quia tamen vxor filiam ex eo matrimonio susceptā vnà cum fratre ex æquis partibus heredem scripsit, vxori autem ex paterno testamento iure fideicommissi vniuersa dos debetur, Marullus quasi heres vxoris per filiam dimidiā partem dotis petet ex causa fideicommissi. Fideicommissum in ea lege vocat Tryphoninus, quod ante prælegatum appellauerat. Notum enim est in libris nostris legati appellatione sæpissime fideicōmissum significari, fideicommissi verò legatum nunquam. Quòd si legati, & prælegati nomine fideicommissum significabitur. Ideò autem prælegatum appellauit, vt *in Basilico* Stephanus notat: quòd sit ei quodammodo sua res legata. Est enim dos proprium patrimonium filię: eademq; ratione peculium seruo vel filio prælegari dicitur. *l. 1. §. si seruus. D. de except. rei vend. l. 10. l. vlt. D. de pec. leg. l. 3. §. cum igitur. D. de statul. & obligatio. debitore. l. non solum. §. penul. D. de lib. leg.* Prælegare igitur est alteri rem iam quodammodo suam legare.

Explicatio l. filiusfam. D. si tab. testam. nulla ext. & l. filiis. C. de inoff. test. CAP. XXIIII.

FIliusfamiliàs à Titio institutus est, qui & quasi proximus cōgnatus subducto patre, vel omittente successionem ab intestato ei succedere potuit. Institutus autem est sub condicione emancipationis, quæ condicio in eius potestate non est, nec cogitur eam pater implere. Igitur propter hanc condicionem ex testamento filiusfamilias cognato cum effectu succedere non potest. quo fit, vt si patre consentiente, id est, repudiante successionem intestati, ab intestato quasi proximus cognatus bonorum possessionem agnoscat, propter legatorū causam rectè Papinianus responderit, eum in edictum non incidere. *l. filiusfamilias D. si tab. test. nulla ext. l. Mater. §. 1. D. si quis omiss. causa test.* nam & si potuerit pendente condicione bonor. possess. sec. tab. amplecti, futura tamen hæc erat sine re, propter condicionem non impletam. In edictum verò is demum incidit, qui rem, quam habere potuit, omisit. Ergo agnita bonorum possessione ab intestato non timebit edictum pater, cui omne possessionis emolumentum adquiritur. Verùm hæc ita non procederent, si filiofa. cognatus substitutum dedisset, vt Græci rectè notant *lib. 45. βασιλικῶν, tit. 1.* vel si adiectum coheredem habuisset, nam & à coherede sustineretur testamētum, & hæc est species. *l. filiis. C. de inoffic. testamen.* quod ex mentione in ea facta inofficiosi querelæ perspicuè apparet. Nec enim de danda querela inofficiosi aliter quæritur, quàm si ab aliquo ex testamēto adita sit hereditas. Ergo his duobus casibus ab intestato filiusfam. non veniet, sed neque ex testamento, nisi condicio emancipationis impleatur. Petita autem interim à filio vel à patre, filii nomine bonorum poss. sec. tab. erit sine re. namq; condicione non impleta, rem coheredi restituet pater. Interpretes neutro in loco hæc viderunt. Memini verò, nec vnquam obliuiscar Petr. Fabrum, priusquam ex studiis iuris, in quibus communiter versabamur, ad Senatoriam dignitatem, quam nunc summa cum laude sustinet, ascendisset, inter cetera quæ mecum sæpe disputando ex eius ore probitatis plenissimo dicta prodibant, id quoq; me de sententia *l. filiusfa. & l. filiis* excepisse, quod ante proposui, quo neque dici elegantius, neq; inueniri acutius quicquam potest. Quid autem sit bonorū possessio cum re vel sine re, in *tit. quibus mod. testam. infirm.* exposuimus *lib. 2. Institutionum.*

Quid sit hyperocha in l. quærebatur. D. qui pot. in pig. hab.
CAP. XXV.

NOndum fortasse quisquam adnotauit in *l. quærebatur. D. qui pot. in pign. hab.* Pandectarum Florentinarum auxilio pulcherrimè restitutam vocem, Hyperocha, pro qua antea perperam legebatur, Hypotheca. Est verò digna res, cuius studiosi admoneantur, vt vel hoc exemplo commoti vulgatas receptasq; lectiones non vtiq; semper tueantur nimis. Proponitur eo in loco quidam duobus creditoribus non quidem eundem fundum,

sed

sed priori fundum, posteriori ὑπεροχὴν eiusdẽ fundi pignori obligasse: & id esse hyperocham manifestò indicatur, quod plus est in pretio fundi, quàm in prioris credito, vt si prior crediderit LX. fundus autem sit LXXX. fundi hyperocha est XX. & hæc posteriori obligata est. Obligatio quidem pignoris, & obligatum pignus dicitur. Hypotheca pignoris, non item. Itaq; contra cõsuetudinem loquendi antea legebatur, *hypotheca pignoris*. Gaudendum verò est, quòd hanc vocem Pandect. Florentini integram retinuerint cui parem Latinam quæ idem propriè demõstretur vix inuenias. Galli dicunt, *plus valué*.

Mercedis, quæ in locatione, & conductione interuenit, appellationes variæ. Cap. XXVI.

NOn tantùm in emptione & venditione, verùm etiam in locatione & conductione interuenit pretium. Arra autem in emptione tantùm interuenit, non in locatione. Vt autem pretium, ita & arrã emptor dat, nõ venditor: & in sponsalibus sponsus non sponsa. Fallitur enim Accursius in *l. vlt. §. penult. Cod. de sponsalib. & arr.* qui & ab sponsa arram dari putat. In locatione autem & conductione modò pretium dat locator, modò conductor, vt ostendimus *Obseruat. lib. 2. ca. 28.* Pretium dicitur in *l. si quis ante. D. de adq. poss. l. vlt. §. vlt. D. de lege Rod.* Et in *l. locati* sæpissimè, quod aliàs merces, aliàs pensio, aliàs reditus siue redactus. At de prædiis tantùm pensio dicitur, reditus vel redactus. Pretium & merces etiam de operis. Græci proprio nomine mercedẽ habitationis ἐνοίκιον appellant, mercedem operæ μισθόν. Clemens Alexandrinus *lib. 1. Strom.* τὸ μὲν ναυκλήρῳ δοθὲν ναῦλον λέγεται, τὸ δὲ πλωϊζομένοις ἐπίβατον μὲν, τὸ ἐκβολῇ ... μισθὸς δὲ τὸ διδασκάλῳ· ἢ τὸ προσγινόμενον, ἀῤῥαβὼν. Sed & ἐνοίκιον mercedem habitationis, quæ ab inquilino datur, appellat Iustinianus in *Nou. 43. & 88. & 120.* & Harmenopulus *lib. 3. ... tit. 8.* Prior illam vocem, ἐνοίκιον, in Theophrasto & Plutarcho in eadem significatione obseruauit Pet. Victorius Var. lect. *lib. 16. cap. 11.*

Quid sint Polyptici in Constitutionibus quibusdam Cod. Theodosiani explicatur, & Vegetii locus emendatur.

Cap. XXVII.

POliptici non sunt chirographa vel apochæ, vt malè Alciatus tradit παρέργων *lib. 3.* sed rationes siue ἀπολογισμοὶ publica, *l. 2. C. Theodos. de discuss. l. 13. C. Theod. de ind. deb.* & ideò in *l. 2. C. de discuss.* ratiociniis publicis, id est, polipticis. Sic plerumque solet scribi, quanquam si origo spectetur scribendum sit polyptychis. Id namque ex eo tractum est nomen, quòd eæ chartæ publicæ πολλὰς ἀναπτύξεις ... habeant, qua forma & diptycha dicuntur in *l. 1. C. Theodos. de exp. lud. l. 7. C. de summ. Trinit.* & in actione 14 Chalcedo. concilii & in quintæ synodi Act. 4. & in antiquo interpretes Horatii, qui tabellas interpretatur epistolas diptychas. Suidas, δίπτυχα, δύο ... ἔχοντα, ὡς τὸ μὲν ὑπεραρῦσθαι, τὸ δὲ ἕτερον ἀναβιβάζεσθαι. Adnotari verò in poliptycis omnia quæ ad rationes publicas spectãt, Vegetius indicat his verbis libr. 11. *Totius legionis ratio siue obsequiorum, siue militarium numerorum, siue pecunia quotidie adscribitur actis, maiore prope diligentia, quam res annonaria vel ciuilis poliptycis annotatur.* Vulgò legitur malè, *politicis libris annotatur.* Sed cùm ab exemplaribus manuscriptis animaduertissem abesse vocem illam, *libris*, statim iudicaui emendandam esse, poliptycis annotatur. Sic Cassiodor. lib. 5. Var. *Vt omnibus à te sollicita atque æquabili indagatione compertis poliptyci iubeantur adscribi.* Et alio in loco, *De hinc non poliptycis publicis, vt moris est, sed arbitrio compulsorum suggeruntur prouincialium subiacere fortuna.*

Prolata Iustiniani & Iustini Constitutiones quadam de conditione eorum, qui ex adscripticio, & libera muliere nascuntur.

Cap. XXVIII.

IVre antiquo ex adscripticio, & libera adscripticius, constitutione autẽ Iustiniani liber nascitur. *l. vlt. C. de agric. & cens.* quod idem Iustinianus se de eo intelligere, qui natus post eam constitutionem fuisset, exposuit in *Nou. 54.* In his qui iam nati essent, ius antiquum seruari. Ea verò Nou. edita fuit Imperii Iustiniani anno 11. quam anno 13. nempe Apione Consule consecuta est alia eadem de re, qua declaratur, ex adscripticio, & libera, liberum quidem, sed tamen & colonum nasci. Hæc in postrema editione Nouellarum quã Henricus Scrimgerus vir doctissimus, hoc anno procurauit, qua re equidem pro mea parte ei multum me debere cõfiteor, vltimo, in aliis editionibus alio loco posita est. Sed his id nunc additum velim, anno sequenti, id est, anno 14. nempe Iustino Consule, more suo mutata sententia Iustinianum ad ius antiquum rediisse. Et hac de re Latinam Iustiniani Constitutionem apud me habeo, ad Dominicum præf. præt. Illyrici, (ad quẽ illa quoque posterior Nouella) scriptam: quam vt nõ obtinuisse existimem hęc, cuius verba subiiciam, Iustini Constitutio facit, quia is quasi in Illyrico adhuc obtinente Nouella Iustiniani conscripta anno 13. idem vt in Africa obseruetur constituit. Verba Constitutionis hæc sunt:

IMP. CÆS. FL. IVSTINVS fidelis in Christo, mansuetus, maximus benefactor, Alamannicus, Gothicus, Francicus, Germanicus, Anticus, Wandalicus, Africanus, pius, felix, inclytus, victor ac triumphator, semper Augustus, Theodoro.

Die noctuq; pro vtilitate Reipublicæ subtiliter cogitantes illa properamus renouare quæ in locis opportunis sunt necessaria, & maxime pro tributis atque redditibus, sine quibus impossibile est aliquid agere prosperum. Suggessit autem tua magnitudo maximam partem possessorum Africanæ prouinciæ precibus suis intimare desolatos agros remansisse, cùm diuina lex promulgata fuisset, constituens creatos ex libera matre, & adscripticio marito liberos esse, quod contrarium est legibus antiquis: cùm illæ manifestè decreuerunt talem sobolem adscripticiam esse. ex hac enim licentia filii adscripticiorum prædia, in quibus nati sunt dimittentes, & in aliis habitantes locis, tam fiscum quam dominos prædiorum minuere. Et hæc dicentes supplicauerunt corrigere hoc capitulum apud illam prouinciam, sicut & pater noster prædicta legislator in Illyricianam prouinciam fecit, constituens filios, qui nascuntur ex libera matre atque adscripticio patre, liberos esse cum suis rebus: sed tamen colonos, vt non liceat terrulas vbi nati sunt, relinquere, & alienas colere. His igitur nostra serenitas suggestione tua relatis necessarium esse perspeximus possessores subiectos nostros atque functiones publicas adiuuare. Vnde sancimus in Africana prouincia, filios ex libera matre, & adscripticio patre productos, liberos quidem esse, & res proprias habere, in ordine tamen colonorum esse. & non posse eos prædia dimittere, in quibus nati sunt & excolere aliena sed vicos ipsos in quibus orti sunt, cum libertate colere, sic etenim nec fiscus, nec possessor læditur, neque prædicti minuuntur, terras vbi nati sunt excolentes, Theodore parens carissime atque amantissime. Quæ igitur per hanc diuinam pragmaticam sanctionem nostra sanxit æternitas, tam tua magnitudo, quam qui post te eandem administrationem adepti fuerint, vna cum officio suo effectui mancipare, obseruareq; procurent. DAT. KAL. MART. CONSTP. IMP. D. N. PP. AVG. IVSTINI. ANNO V. INDICTIONE TERTIA.

Apposuissem & vltimæ Iustiniani cõstitutionis verba, qua ius antiquum restituit, si proinde atque huius integra ea & incorrupta habuissem. Verùm eius est sententia manifesta, verba sunt mirum in modum corrupta. Annorum autem superius ita rationem subduxi, vt Belisarii Consulatum facerem Imperii Iustiniani annum IX. ac consequenter annum secundum post Belisarii Consulatum, Imperii XI. facio, Iustiniano auctore in *Nouel. 47.* Sequitur Ioannis Consulatus. Perperã enim in *Nou. 57.* legitur post Belis. v. c. Cons. anno III. ac consimili etiam errore post Lampadii & Orestis Consulatum, huius ætatis scriptores quidã tertium annum inuehere conati sunt: Ioannis autem Cõsulatum annum XII. facio, proximum Apionis, qui corruptè in Nouell. dicitur Arion, annum XIII. Iustini XIIII. Basilii XV. Post Consulatum Basilii annum VI. Imperii XXI. post eundem Consulatum annum XI. Imperii XXVI. annum XIII. XXVIII. nam & post eum Consulatum decimus octauus Imperii est XXXIII. & ad hũc modum censeo restituẽdas esse omnes subscriptiones Nouellarum, quæ tam variè annorum rationem descriptam habent, vt vel eo subscriptionum, earũ auctoritati & fidei derogetur satis. Id modò animaduertendum est, annos Imperii Iustiniani incipere à Kalen. April. vt idem ipse testatur in *Nouel. 47.* quamobrem sub Ioannis Consulatu ante Kalend. April. Imperii annus est XI. vt scriptum est rectè in *Nouel. 63.* Item in *Nouel. 66.* quæ data est Kalen. Mart. Sic legendum, non Maii. Eodem Consule post Kalen. April. numeratur Imperii annus duodecimus. Similiter sub Apione ante Kalen. April. Imperii annus est duodecimus, (sic legendum in *Nouel. 78. & 79.* vt in *Nouell. 80.* in qua tamen pro Maii reponendum Mar.) Post eas verò Kal. Imperii decimus tertius computatur. Item post Basilii Consulatum annus XVIII. rectè dicitur Imperii XXXIII. ante Kalen. April. post eas verò Imperii XXXIIII.

Explicatur l. nostris. C. de calumnias.

C A P. XXIX.

QVi suo nomine omisso, alieno subscripto accusationem instituit, Imperatores aiunt eum delaturum numero esse in *l. nostris. C. de calumniatorib.* id est, calumniatorum. Herodianus, συνεφαίνετο καὶ οἱ γνώμονι τῶν κατηγόρων αἰτιῶν. quod sic Iulius Capitolinus interpretatus est, *Interfectis omnes delatores, omnes accusatores.* Ideò autem & illi in sycophantarum siue delatorum numero reponuntur, quòd quibus suo nomine vti licet, nec tamen suum adscribunt, sed alieno abutuntur, planè hoc faciunt sperantes suam, obtentu alieni nominis impunitam calumniam fore: quod iis verbis Apuleius indicat in Apologia 1. *Dat*, inquit, *libellum nomine priuigni mei Sicinii Pudentis admodum pueri, & adscribit se ei assistere, nouo more per alium lacessendi, scilicet vt obtentu eius ætatula, ipse insimulationis falsæ non plecteretur, quod cum solertissimè animaduertisses, & idcirco eum denuo iussisses proprio nomine accusationem delatam sustinere, &c.* Id verò cùm proposuissent Imperatores in *d. l. nostris*, subinferunt, *Atque ideo calumniosissimum caput & personam iudicio irrita delationis infamia supplicium sequatur.* Calumniosissimum caput vocant eum, de quo fuerant consulti à Menandro vic. Asiæ ob alieno nomine institutam accusationem: eodem modo quo & Græci φιλὴν κεφαλὴν & μιαρὰν κεφαλὴν dicunt. & Iustin. lib. 18. *Aasi sic ne nefandissimũ caput?* Iudicium autem calumniæ, Iudicium irritæ delationis vocant.

Quid sit ἐπιβολή. C A P. XXX.

EX Constantino Harmenopulo cognoscimus ἐπιβολὴν esse ἐπίδοσιν ἀπόρων τινῶν πρὸς κληρονόμους, ἢ συντελεστάς, ἢ ὁμοχώρους, καὶ ὁμοκήνσους. quod Lannus interpres ad eam adiudicationem, quæ in iudiciis duplicibus fieri solet officio Iudicis referẽdum existimauit malè. Constat enim ex Nou. περὶ τῆς ἐπὶ ἀπόρων αἰτιῶν, tunc possessionis ἐπιβολὴν fieri, cùm ea sterilis & à domino deserta ac destituta est, & ob id in alium transfertur, ne quid publico depereat. Verùm non omnes hanc possessionis desertæ ἐπιβολὴν suscipere coguntur, sed hi dumtaxat, qui consortes sunt, id est, qui eiusdem substantiæ possident bona. *l. hac definitione. C. de omni agr. deser.* Et ideò rectè Iulianus antecessor sic eius Nouellæ sententiam exprimere orsus est, *Si quis possessor desertum agrum eiusdem substantiæ coactus fuerit suscipere, &c.* Itaque ἐπιβολὴν suscipere dicã συγκληρονόμους & συντελεστὰς siue ὁμοτελεῖς, qui sub eodem titulo vectigal pendunt, & ὁμοχώρους qui communia prædia habent & ὁμοκήνσους. sic apud Constantinum lego, non ὁμοκοιλώους ex supradicta Nouella Iustiniani. Extranei autem ἐπιβολὴν siue ἐπιβολὴν μερικὴν κτῆσιν suscipere nõ coguntur, nisi fortè quis alienos colonos, vel capite censitos, vel adscripticios mala fide susceptos reddere noluerit. Tunc enim ob eorum absentiam desertæ possessionis, & τῶν ἀπόρων ei irrogatur ἐπιβολή. *Nou.* 17.

Monstratur error creatus ex notis in l. 8. D. qui & à quib. manu. lib. non fiant. C A P. XXXI.

MVltos errores in libros iuris ciuilis attulit vetus per notas scribendi ratio, ex quibus nos iam in superioribus obseruationibus reliquisque commentariis multos patefecimus: meminisse potissimum illius iuuat, qui à me indicatus est *lib. Institutionum 1. tit. qui & quib. ex cau. manum. non poss.* vbi ex his notis (S.C.) factum esse ostendimus, vt quo in loco legendum est, *Sententiam Constitutionis*, nunc perperam in omnibus libris sit scriptum, *Senatus Consultum.* Hoc nõ inferiorem nunc errorem demõstraturus sum, qui ex his ortus est notis (F.C.) quibus Valerius Probus auctor est & *Fideicommissum* & hæc verba, *Fraudandi creditoris* (sic legendum apud Probum) vel *Fraudandorum creditorum* significari. Erroris locus est in l. 8. D. qui & à quib. man. lib. non fiant. *Cum*, inquit, *is qui sub condicione debet, manumittat fideicommissi causa, lex Ælia Sentia locum habet.* legẽdum autem est non *fideicommissi*, sed *fraudandorum creditorum causa.* Ad hanc enim causam pertinet lex Ælia Sentia. Et sic quoq; nostri auctores loqui solent. *l. si cum fideic. §. ne quis. D. eod. l. 3. l. ait prætor. §. 1. D. quæ in fraud. cred. l. si is qui soluendo. 1. D. de her. instit.* Sic item legitur in Basilicis, & in τῷ κατὰ πόδας, Sententia quoque aperta est, in lege Ælia Sentia creditores intelligi eos etiam quibus sub condicione debetur, ideòque in eorum fraudem datam libertatem ipso iure nullam esse, vt & traditur in *l. 27. D. qui & à quib. manum.* Cui igitur statim hoc vel maximè nõ probabitur? Vulgata scriptura aut nullũ omnino sensum habet, aut si quem Acc. vel alius quisquam commentus est, solo is videtur silentio & contemptu dignus: ita aut ineptus aut vesanus est.

Quid sit μονομερῶς *in l. vlt. D. ad S. C. Trebellianum.*

C A P. XXXII.

DVæ sunt agendi formæ, vtraq; parte præsente, quod est cognitionaliter siue κατὰ διάγνωσιν in *Nouel.* περὶ τῶν ἐκκλήτων ἐκκλησιῶν: & in *l. vlt. §. illud. C. de temp. appel. l. 4. C. de accusa. l. vlt. C. de legib. l. 3. C. de quæstionib.* Et vna tantùm parte præsente, quod est μονομερῶς, siue κατὰ μίαν μοῖραν in *supradicta No. & in Nou. 53. & 90.* vbi & testium productiones quæ fiunt absente altera parte μονομερεῖς appellantur. Illud verò constat receptum iure singulari, vt causa appellationis agi & introduci possit μονομερῶς. *d. §. illud.* cùm ceteras omnes introduci oporteat cognitionaliter: & ideò Phœbus, qui à sententia Proconsulis Achaiæ ad principem appellauerat in specie *l. vlt. D. ad Trebellia.* rectè egit μονομερῶς, id est, Polycrate aduersario absente. Qui interpretantur, sine exceptione, aut replicatione, & quasi peremptoriè, quid eo in loco esset μονομερῶς intellexisse non videntur. Alio sensu μονομερὴς condictio dicitur in *l. si duo. §. item Iulianus. D. de iureiu.* nec tamen eo quo à Curio Fortunatiano, Sulpitio Victore & aliis rhetoribus μονομερὴς causa dicitur, sed quod ex hac solùm parte reo condicatur, qua furis heres est, nõ & ex illa, Qua & fur est ipse, remq; dolo malo cõtrectauit. Cùm enim ita dixisset Vlpianus, *& quasi* μονομερὴς *condictio dari debet aduersus furis heredem*, adducit hæc verba, *nec patrem iudex debet, si cœperit temptare probare furem*, non alia de causa, quàm vt cur dixisset quasi μονομερῆ condictionem furtiuam dari, nobis explicaret. quod & vetus interpres ita excepit rectè.

In tit. vt in posses. legat. menda quædam animaduersa.

C A P. XXXIII.

IN *l. 1. §. ei cui legatum. D. vt in posses. leg.* Sic lego, *Si cui legatum est*: ablatu verbo, *solutum.* De soluto enim legato nunquã satisdationem legatarius exigit. & idem planè est rescriptum illud D. Pii, quod in eo §. proponitur, cum eo, de quo in *l. hac stipulatio. §. vlt. vt leg. no. cau.* quod ad fideicommissa siue legata indebita necdum soluta, quorum nomine cautio exigitur, pertinere constat. Malè etiam Flor. *Ei cui*, cùm sit legendum, *Si cui.* & est similis in omnib. Codicibus error in *l. heredes. §. vlt. D. quan. dies leg.* in illo loco, *vel ei cui ferans.* In eod. titu. *l. is cui. §. quæri*, sic lego, *Vt sustinetur ad satisfactionem*, vulgò malè legitur, *ad sententiam.* Agitur enim de rescripto D. Antonini, quo legatarii post sex menses quàm petere cœperint, in res proprias heredis inducuntur, inde fructus percepturi, non quoad sententia vlla feratur, sed quoad satisfiat. In eadem lege §. *satisfactionis*, cùm antea legeretur, *possessionum*, primus omnium rectissimè Franc. Zoannetus Doctor Ingolstadiensis in *lib. Resp. ad Pandect.* emendauit, *sessionum.* quam animaduersionem alii postea propriis lapsi iam & defecti sibi vindicarunt.

De contributione legatorum à pupillo ex asse instituto, & à substituto relictorum.

C A P. XXXIIII.

ID vulgò probatum esse traditur in *l. in ratione. §. quod vulgò. & §. si filio. D. ad leg. Falcid.* vt & si non patris, sed pupilli hereditas versetur in secundis tabulis, adeòque substitutus debeat legata, à pupillo relicta, non ex sua persona, vt de substituto vulgari à D. Seuero constitutum est, sed ex persona pupilli, qui ea iam debere cœpit, priusquam è vita discederet, tamen habita ratione hereditatis paternæ, non pupillaris, legata primarum & secundarum tabularum contribuantur, commisceantur, confundãtur, communi calculo subiiciantur, & ex eis vna Falcidia detrahatur, periode atque si legata à substituto in primis tabulis sub alia condicione quã substitutionis à pupillo relicta essent. Omnia enim ea quæ in secundis tabulis scripta sunt, in hac causa ad rationem primarum tabularum reducuntur. *d. §. si filio.* Id, inquam, vulgò iam conuenit, vt ait *l. 1. D. si cui plus quam per leg. Falcid.* quia & pro vno id testamento haberi conuenit. Proculiani contrà sentiebant. Sed obtinuit Cassianorum schola. Et quidem spectari hereditatem patris non pupilli etiam probat *l. in duplicibus. D. eod. & l. si filius qui patri. D. de vulg. substit.* Secundùm quod euenit, vt si pupilli hereditas non sufficiat legatis, cùm patris sufficisset,

cisset, substitutus Falcidiam non retineat. Exempli gratia, Pater habet cccc. in bonis, à pupillo c. à substituto cc. legat, perierunt ex hereditate c. Patris hereditas sufficiebat legatis, Pupilli non sufficit salua Falcidia. quid fiet? Nō vtetur Falcidia is, qui substitutus est, sed solida ccc. dabit. proinde de suo quadrante dabit, quem scilicet suo iure alioquin retinuisset, quoniam patris facultates sufficiebant legatis, quarum rationem haberi oportet, non impuberis. Eo quod acceperit amplius, id est, de suo, vel de propriis bonis heres nunquam soluit legata. *l. 1. §. Marcellus. D. si cui plus quam per leg. Falcidiam*, nisi non facto repertorio ex Nouella Iustiniani. At de suo quadrante explet sæpe legata, cessante nimirum Falcidia. Itaque malè docent quidam in §. *quod vulgo.* hæc verba, *Quadrante nimirum*, suppositicia videri. Ea namque si tollas, quod relinquitur falsum est. In ea igitur specie de suo quadrante substitutus dabit. Atquin hoc est vltra vires hereditatis, quę æstimari solent deducta Falcidia. qui igitur non retinet Falcidiam, pręstat vltra vires. Immò non est hoc suprà vires hereditatis, si paternam hereditatem spectas, ex qua omnia relicta videntur, perinde atque si essent in primis tabulis scripta. Eadem ratione interdum euenit, vt si patris hereditas non sufficiebat, pupilli sufficiat, substitutus longè plus habeat quarta paternæ hereditatis: vt in hac specie, Pater habet cccc. in bonis, à pupillo cc. à substituto cc. legat, creuit hereditas in cc. Itaque DC. ad substitutum peruenerunt. Si spectatur hereditas pupilli, Falcidia cessat. Sed quia opes patris spectari placet, quæ idoneę non erant soluendis legatis, substitutus detrahet legatariis c. atque ita habebit ccc. quæ summa longè superat quartam paternæ hereditatis. Et hæc est sententia §. *quod vulgo*, in quo malè quidam ex duabus particulis *vel vt*, vnam fecerunt, quod & Accursius tentauerat.

De non contribuendis partibus coheredum, earumq́ue partium legatis. Cap. XXXV.

Qui coheredes sunt, aut ex institutione coheredes sunt, aut ex substitutione: in singulis institutis vulgò probatum est Falcidiam separatim poni. *l. in singulis. D. ad leg. Falcid.* quod & tunc procedit, cùm ex duobus institutis vnus in alterius locum & partem venit ex substitutione vulgari, vel pupillari, vel adcrescendi iure, si deficientis portio fuerit onerata, vel exhausta, non item si onerata tantùm fuerit adeuntis vel superstitis portio *l. 1. §. id quod ex substitutione. l. qui fundum. §. qui filium. §. coheres. l. quod si alterutro. l. in ratione. §. quæsitum. D. eod.* Rectè enim interpretes, Si inquiunt, onerata portio accedat, non oneratæ, non augentur legata, id est, legatorum & portionum ratio separatur. Sin verò non onerata accedat oneratæ, augentur legata, id est, legatorum & portionum ratio confunditur. Sed §. *id quod ex substitutione*, obstat *l. qui fundum. §. qui filium. D. eod. tit.* in quo Iulianus coheredem qui ex substitutione vulgari nactus est portionem oneratam, solidis legatis obligat: nisi in ea Iuliani specie subintelligamus generalem repetitionem legatorum, quæ vulgò interest vnentis adscribi solebat? & verò necesse est, vt eam fuisse adscriptam intelligamus. alioquin coheres partis ex substitutione vulgari adquisitæ legata non deberet, secundum Iuliani disciplinam, cuius ætate nondum exierat rescriptum Diuorum Seueri & Antonini de repetitione legatorum, vt ostendimus *in fragmentis Vlpian. tit. 18* Rursus *l. quod si alterutro* opponi solet *l. 1. §. si coheredis. D. eodem titul.* Sed cùm dicat, *Sed &*, quibus verbis Proculianorum sententiam, quam & ex Cassianis Iulianus probauerat, deficiētis portione ab eo qui adiit cum onere iure accrescendi vindicata, & decreto D. Antonini cōfirmare Paulum voluisse plus quàm manifestum est, ideò firmissimè assevero eo in loco negationem deesse, ac sic legendum, *Sed & Diuus Antoninus iudicaße dicitur non commiscendas*: Verùm quemadmodum, vt initio proposuimus, in singulis institutis separatim ponitur Falcidia, ita & in singulis pupillo substitutis, habita ratione non totius patrimonii, sed partium. In hac enim parte substituti comparātur institutis, & rediguntur omnia ad rationem primarum tabularum, ex quibus etiam facultates patris & legatorum in vtrisque tabulis relictorum origo & caussa æstimatur omnis. Itaq; vnius substituti parte onerata, vel exhausta, alterius non item, is qui oneratus est, in sua parte proprio nomine veluti institutus, Falcidiam inducit: is autem qui oneratus nō est, Falcidiam nō inducit, nisi quasi substitutus beneficio contributionis, puta si ob legata à pupillo relicta supra dodrantem partis suæ debeat: cuius rei tale sit exemplum, Pater cccc. habet in bonis, filium impuberem instituit, eique substituit Primum, & Secundum. à filio L. à Primo CLXXX. à Secundo CL. legat, filio decedente intra pubertatem nondum solutis legatis, singuli substituti è L. à pupillo legatis debent XXV. ita verò fit, vt Secundus, qui non erat oneratus vltra dodrantem portionis suæ debeat: & hic quidem in hac specie velut substitutus; Primus verò veluti institutus portionis suæ quartam retinebit. Quod si pupillus priusquam decederet, à se relicta legata soluerit, atque ideò cautionem exegerit (alioquin tutores substitutis tenerentur. *l. 1. interdum. l. si cui fideicom. l. reperitur. D. eod.*) vtrique substituto quasi heredi stipulatoris committetur stipulatio, in eam quantitatem, quam retinere quisque debet. Porro LV. Primus, XXV. Secundus retinere debet: quisque ex omnibus legatis pro rata. & hæc est sententia *dict. l. in ratione. §. si filio.* cui solet opponi *l. 1. § Marcellus. D. si cui plus quam per legem Falcid.* eo quod Marcellus substitutum oneratum iubet integra legata præstare: sed hoc ità, si dubitetur de lege Falcidia, eo namq; solo casu integra legata oneratus præstat, cautione interposita, vtrique substituto, quæ & vtriq; committi poterit, vtputa, si existente immenso ære alieno legata omnimodo inutilia reddantur: quia tunc & coheredis interest legata reddi, cùm sit æri alieno obstrictus pro sua parte. Sed causa cognita, id est, inspecto ære alieno, si incertum non fuerit, suæ partis substitutus oneratus proculdubio quartam retinebit, quia exemplo institutorum, & in singulis substitutis separatim Falcidiam induci placet.

De contribuendis legatis ab instituto, & ab eodem impuberi substituto relictis.

Cap. XXXVI.

Si ab instituto & ab eodem impuberi substituto in secundum casum legata relicta sint, ab impubere forsitan nihil, in Falcidia habetur ratio omnium bonorum, quæ ad eum ex institutione & ex substitutione peruenerunt, non secus, ac si primis tabulis ex parte purè, ex parte sub alia condicione heres scriptus fuisset, quo casu nemo dubitat quin partes commisceantur & partium legata *l. coheredi. §. coheres. in princip. D. de vulg. subst.* Ideoque institutus, idemq; substitutus à se primis vel secundis tabulis relicta legata solida præstabit, si ex secundis tabulis quadrantem seruare possit: sin minus, vtetur legis beneficio. nec interest substitutus fuerit pupillo instituto, an pupillo exheredato. nam & à substituto exheredati in primis tabulis scripto, legari posse Iulianus scripsit. *l. in ratione. §. vlt. D. ad leg. Falcid. l. plane si filium. in princ. D. de legat. 1.* Sed si ab eo instituto legatum sit, à substituto nihil, id quod ex substitutione accedit, sinè legatariis nō proficiet. *l. quod supra. D. ad legem Falcid.* vbi (vt hoc obiter admoueam) pro, *In pecuniam legatum*, legendum est certò, *In pecuniam legatam*: & sic quoque, vt supra tradidimus, patris hereditate legatis nō idonea, pupilli idonea, legata non augeri placet.

De non contribuendis legatis à pupillo, & pupilli substituto relictis, cum his quæ ab alio quodam coherede pupilli relicta sunt.

Cap. XXXVII.

Si ergo à coherede eodemque substituto pupilli in vtrisque tabulis legatum sit, habetur ratio vtriusque partis. Non sic fit, vt nunc demonstraturi sumus ex *l. cohered. §. coheres. D. de vulga. subst.* cùm alius pupillo substitutus, alius coheres adscriptus est. nam legata à pupillo & à pupilli substituto relicta confunduntur, etiam si coheres pupilli bonorum paternorum quadrantem integrum obtineat. Verumque fit eadem ratione, quia & illo, & hoc casu substitutus instituto cōparatur. In hoc autem casu institutus separatim Falcidiam induceret, etiam quadrante coheredi relicto. Ergo & instituti exemplum, ac si omnino sub alia condicione in primis tabulis scriptus, substitutus imitabitur: denique coheredis pupilli coheres esse videbitur, licet in iisdem tabulis non sit scriptus. neque hoc nouum est. nam & collegatarii siue coniuncti videntur, quorum vni res in primis tabulis, alteri eadem res in secundis relicta est. & hæc est sententia §. *coheres.* Eo ferè tendunt omnia, quæ de contributionibus traduntur, vt discamus ad rationem primarum tabularum conferri omnia & reuocari oportere. Quatuor capitibus hanc quæstionem conclusimus, vt faciliùs intelligeretur, nihil nos eorum quæ in ea obscuriora creduntur, aut negligenter omisisse, aut fraudulenter dissimulasse.

Ad No. Iustiniani ὥστε τὰς ὑποκαταστάσεις μέχρι ἑνὸς βαθμοῦ ἱστᾶσθαι.

Cap. XXXVIII.

NOn assentior Alciato, qui in *Nou. Iustiniani 159.* sic legendum putat, ὥστε τὰς ὑποκαταστάσεις μέχρι ἐν δ. βαθμοῦ ἱστᾶσθαι. Primum enim sic Græci non loquuntur, μέχρι ἐν δ. Sed μέχρι δ. Deinde ex eo quod priore loco in ea Nouella constituitur, apparet rectè scriptum μέχρι ἑνὸς βαθμοῦ, quandoquidem Iustinianus constituit, si inter filios facta sit precaria substitutio vt non porrigatur vltra filiorum gradum, & licet id postea adiiciat: Si testator in infinitum alienationem extra familiam prohibuerit, vt non valeat B prohibitio vltra quartum gradum, à priori tamen Nouellæ parte rectè titulus conceptus est in hunc modum, *Vt substitutiones vsq; ad vnum gradum consistant.* Nec iuuat Alciatum vulgaris translatio, cuius propter vetustatem auctoritas apud me magna est, vel eo maximè, quòd pleraq; ex ea Gregorius refert *in epistolis.* Codex enim Græcus quo vsus est ille eius translationis auctor plurimum aliam inscriptionem habuit quàm noster, & ideò sic vertit, *De restitutione fideicommissi, & nomine familiæ vsq; ad quotum gradum locum habeat, & quod familiæ nomine nurus continetur.* In libris excusis legitur, *ad quartum.* Sed omnes scripti habent, *ad quotum.* Sic & in contextu eius Nou. vbi est scriptum, *& ascensum & descensum*, legendum ex veteribus, *& ascensum ma-* C *...*, vbi, *plenum esse pietate, plenum esse ἀσεβείας.*

Ad l. Ballista. D ad S.C. Trebel.

Cap. XXXIX.

NOn rogatur de fructib. restituendis, qui ita rogatur, QVIDQVID EX HEREDITATE MEA BONISVE MEIS PERVENERIT. *l. quod si verbis D. de leg 3.* verum huic sententiæ aduersatur *l. Ballista. D. ad Trebell.* nisi dicas eam in ea specie fuisse voluntatem defuncti, quod & verum est. Ceterùm vnde colligitur? An ex eo quod dixit *Pecuniam?* Minimè. nam & cùm pecuniam dicit non hereditatem, aut bona, fructus non venire constat. *l. scribit eod. tit.* quia proximè iuncta est *l. Ballista.* & ex eodem Celsi libro & in hac quæstione pecuniæ verbo plus non significatur, quam hereditatis. *l. nam quod §. vlt. eod. tit.* Ideoque in *l. Ballista.* verba hæc, *fide* & *pecuniam*, mali interpretis esse aio. Ne voluntatem ... colligas ex verbo, *Omnem*, quod peremptorium vocabulum Valentinianus vocat. nam & si dixerit, *Omnem*, fructus non veniunt, *l. heredes in prin. eod. tit.* cùm & si non dixerit, intelligatur semper *l. Lucius. § tres. eod. titu.* Rursus id ne colligas ex verbo, *Quantacunque* nimis de Grammaticorum ferula securi animi esse videberis, si talia dicas. quid enim interest dixerit testator, *quanta* an *quantacunq;*, *quod* an *quidquid?* Ne etiam dicas *legem Ballista* loqui de fructib. perceptis ante aditam hereditatem. hi namq; omnimodo in restitutionem veniũt, nec exigimus, vt de eis specialiter testator rogauerit, vel vt rogasse intelligatur. *l. in fideic. l. si tamen. §. 1. eod. tit.* Quid ergo dicendum? Ego sic statuo, in specie *l. Ballista* fideicommissum colonia Philippensium propalam non relinquitur in hunc modum, F *Quanta pecunia ex hereditate mea ad te peruenerit, eam omnem restitutas*, sed instituitur filius sub hac condicione, Si cauerit quãta-A cumq; pecunia ad se peruenerit, eam omnem ad coloniam Philippensium peruenturam. De fideicommisso autem hereditatis cautio prætoria interponi solet, etiam si de eo nihil testator dixerit. *l. hac stipulatio. D. vt leg. no. cau.* quæ non recipit incrementum fructuum. *l. 1. §. bellissime. eodem titu.* Huic enim cautioni eadem causa inest quæ fideicommisso. *l. Titius. §. vlt. D. ad Treb.* Hac verò cautione Ballista contentus non fuit, sed voluit conuentionalem interponi & quodammodo non ex testamento, sed ex cautione conuentionali fideicommissum deberi voluit. Huiusmodi autem cautio conuentionalis, incrementum fructuum B recipit *l. pecuniæ. §. 1. D. de verb. signific.* quæ pertinet ad stipulationem venditæ hereditatis, QVANTA PECVNIA EX HEREDITATE PERVENERIT, vt ostendimus *Obseruat. lib. 2. cap. 30.* Deniq; conuentionalis plenior est prætoria. quoniam id plerunque contrahentes agere videntur. Quamobrem dum ex cautione conuentionali, non ex testamento hereditatem restitui voluit, cum incremẽto restitui voluit. alioquin frustra iussit caueri, cùm edictum sufficeret.

De aduocatis, & loco quodam deprauato apud M. Tullium Actionis 1. in Verrem lib. 1.

Cap. XL.

COrnelius Tacitus in libro de Oratoribus, *Horum*, inquit, *temporum diserti, causidici, & aduocati, & patroni, & quiduis potius quam oratores vocantur.* Vocantur & togati in Constitutionibus Imperatorum: & eorum munus causidicina ab Ammiano *lib. 30.* & Theodosio in *l. 188. C. Tho. de decur.* ea forma qua Tertullianus iundicinam *lib. de Pallio.* & indicinam Apuleius 7. dixit. Abutuntur ea appellatione plerique ignobiles & ignari litium concinnatores ac redemptores, *l. nec quicquam. §. circa. D.* D *de offi procons.* & qui olim rabulæ ac moratores dicebantur. M. Tullius in diuinatione, *Nisi quem forte ex illo grege oratorum.* Locus est in omnib. codicibus valde deprauatus, præterquã scriptis, in quibus propius vero aliàs mearorũ, aliàs mercatorũ, aliàs meritorum scriptũ legimus: sed quia obturbatores Asconius interpretatur, sordidosq; causidicos, qui adhibebãtur ad morã faciẽdam, ac paulo post, *Aderant*, inquit, *his rebus moratores aptis alibus negotiis*: non dubitauimus, quin esset eo loco pro *oratorum*, legendum *Moratorum.* ac simili forma gregem rabularum Varro dixit, auctore Nonio Marcello. Horum caninam facundiam E dici ex Sallustio & Hieronymo alii notarunt. Addatur Prudentius in Hamartigenia:

Inde, inquit, *canina foro latrat facundia toto.*

Et Columella in præfatione. *Sed ne caninam quidem, sicut dixere veteres, facundiam*, &c. Vbi vulgo male legitur, *studium.* Quint. XII. *Ea est prorsus canina, vt ait Appius, eloquentia.* C Cotta apud Sallustium. *Neque ego caninam facundiam neque ingenium ad malefaciendum exercui.* Iulius Firmicus 4. *Tenuerunt nos canina contentionis iurgiosa certamina.* Lactantius 6. *Sed quia ipse caninam illam facundiam, sicut Sallustius ab Appio dictum refert, exercuit* Ouidius in Ibin. F *Latrat & in toto verba canina foro.*

IACOBI CVIACII I.C. OBSERVATIONVM ET EMENDATIONVM

LIBER V.

De condicione iurisiurandi. Cap. I.

EDICTO prætoris remittitur condicio iurisiurandi non tantum in heredum institutionibus, sed etiam in legatis, & in iis quæ instar legatorum sunt non in conuentionibus. Nam etsi quod testator testamento remittere potest, possint, etiam conuentione ii quorum interest. *l. pactum. D. de pact.* non tamen quod lex, edictũ, constitutio in testamen-G to remittit, continuò etiam in cõuentione aut contractu remittitur, sicut & quod in testamentorum causa admittit, exempli gratia, cautionem Mucianam, eandem in contractibus non admittit. In libertatibus quoque condicio iurisiurandi non remittitur, *l. 12. D. de man. testa.* quæ l. coniungenda est cum *l. 8. D. de cond. instit.* Hæc edictum ponit, illa exceptionem edicti. & huius exceptionis rationem Marcellus in *l. non dubitamus. D. de cond. & demonst.* plerunque ait, non quidem in turpium, sed in earum quæ remittuntur numerum condicionem iurisiurandi referri. Itaq; in li-

in libertatibus non reprobatur condicio iurisiurandi, in ceteris reprobatur & remittitur, cuius rei causa olim adeundus erat prætor, vt Cicero indicat in prætura vrbana, dum de P. Trihonii testamento loquitur. Hodie ipso iure remittitur & improbatur, & quod ita relictum est, pro puro habetur. *d. l. 8. §. vlt.* licet heredi vt diximus non remittatur, quod iurisiurandi cōdicione adstrinxit testator. Ceterùm non quod iurare iubetur, sed iusiurandum in condicione est. Hoc igitur circumscripto, pura institutio, purúmve legatum relinquitur. Id notandum est, nudam condicionem iurisiurādi nunquam remitti, quinimo ei necessariò parendum est. Fac Gaium ita testari, Titius si iurauerit heres esto. Titio si iurauerit x lego. *l. Antistius. D. de adq. her. l. municipibus. D. de cond. & dem.* His verbis nudum iusiurandum iniungit, cui rei satisfaciet heres: si hæc verba fuerit præfatus, quibus & veteres in prosperis rebus exoptandis vtebantur: *Testor diuinum numen, fas mihi sit eam hereditatem idve legatum capere*, vel, *ex animi mei sententia hanc hereditatem hócve legatum habeo.* quæ si vti verisimile est, animo heredis vel legatarii fuerit præfatus, non dubitamus quin hereditatem eo facto vel legatum agnouerit, quod tamen ceteris condicionibus potestatiuis satisfaciendo non adsequitur *l. ei qui ita. D. de condit. inst.* Itaque eius condicionis, *Si iurauerit*, duo singularia recepta sunt, vt explēda sit omnimodo, vt eam explendo statim hereditas vel legatum adquiratur. Id ad extremum adiiciam *l. 26. D. de cond. & dem* quæ ad hanc quæstionem remittendi iurisiurādi pertinet, deprauatā videri, quòd hanc scripturam, *Si xx dederit aut iurauerit se aliquid facturum*, referat vnam cōdicionem exprimere habentem duas partes. Ea enim scriptura profectò duas condiciones continet disiunctiuo modo præscriptas, quarum vna vnam tantùm, altera duas partes habet. Itaq;, quod & quæ in ea lege sequuntur suadēt, sic malim, *Hac scriptura, si iurauerit se xx daturum aut aliquid facturum.*

De cautione Muciana. Cap. II.

IN tractatu cautionis Mucianæ valdè mihi aliàs negotium exhibuit *§. vlt. l. 4. D. de condicio. inst.* quòd huius condicionis nomine, Si seruum hereditarium nō alienauerit, coheredem coheredi dicat præstare cautionem Mucianam, quòd & de hac cōdicione, Si seruum non manumiserit, traditur in *l. Muciana. & l. cum sub hac. D. de cond. & dem.* quas tamen constat viuo herede vel legatario morte serui expleti, nec eam mortem expectari triste esse, cùm & liberi hominis & coniugis in pari genere condicionis mors expectetur, & constitutionibus id tantùm periculosum & triste visum sit in liberis, à quorum latere mater vel libertus ne discederent testator iussit *l. cùm tale in pr. D. de cond. & demonst.* Item quòd illam condicionem, Si seruum hereditarium non manumiserit, adscriptam heredi ex asse instituto, neget remedio cautionis impleti posse. Cur enim legitimo heredi cauere non poterit, cuius interest eam condicionem non impleri? Sed postea animaduerti in eis condicionibus, quæ morte alterius quàm heredis vel legatarii, cui sunt adscriptæ, possunt impleri, ideo Mucianam aut velut Mucianam cautionem nō interponi, quòd omnibus locis, quibus ita respondetur, ea quę sub eis cōdicionibus relicta proponuntur, apertè sint relicta post mortem alterius. Ac primùm in *l. cùm tale. §. Titius. D. de cond. & demonst.* post mortem heredis nominatim fideicommissum relictum est. Porrò mori is potest viuo fideicommissario. Quocirca mors heredis expectatur. In *l. in hoc genus. D. eod.* mors Titii expectatur, quia, vti lex ait, legatum post mortem Titii relictum videtur. Eadémque ratione in *l. auia. §. Titio, D. eod.* mors mulieris expectatur. Et in *l. pater. §. socrus. D. eod.* quid aliud hæc verba significant, *Si cum marito in matrimonio perseuerauit*, quæ vi ipsa negantia sunt: quàm si vsque ad mariti mortem, vel diuortium culpa mariti factum in matrimonio perseuerauerit: ideóque mors mariti expectatur. Non sic dicemus, si hanc testator condicionem adscribat, *Si Stichum non alienauerit, Si Stichum non manumiserit.* Non dicit post mortem Stichi, vel, Si Stichus id non fecerit, vel, Si Stichus id noluerit, vel, Si cum Sticho permanserit, verùm ita, Si ipse Stichum non manumiserit, vel non alienauerit. Apertè legatum in tempus mortis Stichi non confert, ideóque nec eius mors spectatur, & fortè cautione non oblata si contingeret eo casu Stichum mori, dicerem adhuc expectandam mortem legatarii aut heredis, perinde, ac si testator ita dixisset, Cùm morietur Sticho non manumisso vel non alienato. Ac similiter huius cōdicionis nomine, Si iterum vxorem non duxerit, præstatur cautio Muciana, licet viuo legatario, vt ostenditur in *Nouell. 22.* expleri possit, puta si legatario sacerdotium obueniat, ita vt nulla nuptiarum spes supersit. Qua ratione & hanc condicionem, *Si sine liberis decesserit*, sacerdotio expleri verissimum est, vt & Theodotus in eadem Nou. notauit. Sed ille casus non spectatur, quia solam legatarii mortem, non etiam eum casum testatorem spectasse constat. Quod attinet ad alteram dubitationem, ego ita censeo. Vt in spec e *l. Muciana. §. vlt. D. de cond. & demonst. & l. mulier. D. de cond. inst.* hæc condicio adscripta heredi ex asse, *Si dotem non petierit*, impossibilis est, quòd post aditionem non sit à quo petere, atque adeò cui vel cauere, vel acceptum facere possit: ita hoc genere condicionis adscripto, *Si seruum hereditarium non alienauerit*, id impleri nequit, quoniam adita hereditate nullus est futurus seruus hereditarius, atque adeò serui eiusmodi non alienandi nulla cautio interponi potest. Seruum enim hereditarium iacente semper hereditate dicimus, non etiam adita. Atque ita in hac etiam condicione, *Si seruum hereditarium manumiserit*, seruum hereditarium accipi oportet. *l. mulier. §. 1. D. de cond. inst.* Frustrà verò eius solius temporis ratione quo iacet hereditas, mox aditurus legitimo heredi caueret se non petiturum, vel se hereditarium seruum non manumissurum.

Ad §. vtrum. l. si is qui ducenta. D. de reb. dub. Cap. III.

HVius stipulationis, *Si illud aut illud non feceris*, & illius, *Si quid eorum, quæ vt fierent superius comprehensum est, non feceris*, idem est effectus, vt neutri aliter scilicet satisfiat, quàm si vtrumque factum sit, nec prosit aliquid fecisse, si aliquid factum non sit. & hoc proponitur in *l. si is qui ducenta. §. cum ita. D. de reb. dub.* Alius est effectus stipulationis ita conceptæ, *Si quid eorum feceris quæ vt non fierent comprehensa sunt, hac nempe, vt neutrum fiat, nec prosit aliquid non fecisse si aliquid factum sit* quæ differentia traditur in *d. l. si is qui ducenta. §. vtrum, vers. Illius effectus*, eiusmodi verbis, vt aliis stipulationum formulis, congruere non possint, quàm iis duabus, *Si quid eorum factum erit*, quæ vt non fierent comprehensa sunt, *Si illud aut illud factum non erit.* Hæc non committitur vtroque facto. Illa non committitur neutro facto. Hæc committitur, etiam si aliquid factum sit. Illa committitur, etiam si aliquid factum nō sit. Itaque quod proponitur initio, sic necessariò restitui oportet, *Vtrum ita concipias stipulationem, Si illud aut illud factum nō erit, an hoc modo, Si quid eorum factum erit, quæ vt non fierent, comprehensa sunt, hoc interest, &c.* Quid enim intersit deinde explicatur in illo loco, *Illius effectus &c.* & iam antè inter illas, *Si illud aut illud factum non erit*, &c, *Si quid eorum factum non erit*, nullum esse discrimen fuerat demonstratum. At committi stipulationem illam, *Si illud aut illud factū non erit*, etiam altero facto, Iurisconsultus ostendit hac ratione in *d. §. vtrum*, quia quemadmodum altero facto, verum est illud aut illud factum esse, verum etiam sit, Illud aut illud factum non esse. Nec enim semper ex duabus contrariis orationibus vna est vera, altera falsa. sed duæ aduersæ simul possunt esse falsæ, veluti Omnis actio est in factum, Nulla actio est in factum, & si ex liberis alii puberes, alii impuberes decesserint, siue ita statuas, omnes impuberes decessisse, siue omnes puberes decessisse, vtrūq; falsum erit. Nā oratio vniuersalis tota falsa est, si in ea sit aliquid falsi, At simul veræ esse non possunt, vt, Omnis heres defendere debet mortem defuncti, Nullus heres defendere debet mortem defuncti. Aduersis autem contrariæ simul possunt esse veræ, vt Quidam tutor à tutela excusatur, Quidam tutor à tutela nō excusatur. Et ex duobus quę fieri oportet, altero tātùm facto, illud aut illud factum esse, & illud aut illud factum non esse. Nam oratio particularis tota vera est, si quid in ea sit veri. Falsæ autem simul esse nequeunt, veluti, Quidam curatores testamento dantur, Quidam curatores testamēto non dantur. De contradicentibus siue disparatis, quas Aristoteles ἀντιφατικῶς ἀντικειμένας, quarum tria genera, nihil Iulianus in hoc loco. Nihil etiam ipse, Nihil, inquam, Iulianus de eis. Itaq; perperam Iuliani scripto annectitur à quibusdam exemplum tale, Si ex iis qui sisti debuerunt, quidam stati, quidam non stati sint, Omnes statos esse, Non omnes statos esse: quæ orationes nec verę, nec falsę simul esse possunt, nec sunt ex genere earū quas Iulianus tractat, qui pugnantia continentes tantùm proponit. Hæ sunt aduersæ, siue ἐναντίαι, & contrariæ, Hæ sunt aduersis contrariæ, siue ὑπεναντίαι, vel, vt recentiores loquuti sunt, ὑπαλτέρναι. Idem significationem dicit, quod Aristoteles κατηγόρημα, Ex vniuerso quod ille καθόλου, Ex ali-

quo quod ὁ μέσος, Cicero de parte, orationes quod μέρος λόγου inchoavit. Nec verò ius quæ dixi mutat adversatur veri. *Proinde.* Qui interrogatus, an quid eorum quæ obiiciuntur fecerit, respondet, Non feci, hoc respondet. Nihil feci. Itaq; si aliquid eorum fecerit, aliquid non fecerit, mentitur. Similiter enim si promiserit quis C. si quid eorum fecisset quæ superius comprehensum est ne faceret, committetur stipulationem, si aliquid eorum fecerit, aliquid non fecerit. Hoc enim promittit, eorum se nihil facturum. Rogerius & Placentinus mendum subesse videntur, sedem mendi non viderunt. Itaque quo locu non oportuit negationem sustulerunt, ita legentes: *Si illud aut illud factum erit, &c, illius*, malè referentes ad priore loco positam stipulationem, *Hanc* ad posteriorem. Alii etiam malè in eo §. hæc verba, *Si qui liberorum partim puberes partim impuberes decesserint*, grandioribus literis scribunt quasi testatoris vel contrahentium verba, cùm illa potiùs ita scribi debuissent quasi ... , Omnes impuberes decessisse, Omnes puberes decessisse.

Quid sit donatio propter nuptias, quid ὑπόβολον, & Harmenopuli definitio quæ depravata est, quemadmodum restituenda sit, explicatur.

CAP. IIII.

Donatio propter nuptias opponitur doti Dos est, quæ datur marito uxoris nomine. Donatio propter nuptias, quæ propter dotem datur uxori mariti nomine. Dos est donatio propter nuptias uxoris. Donatio propter nuptias est dos mariti, atq; ideò quæ donantur propter nuptias ἀντίφερνα vocantur *l. vlt. C. de don. ante nupt. vel pro nupt.* Ea in dote, n à muliere plerunque redigebantur. *l. generaliter. §. hoc obseruar.. C. de sec. nupt.* ex quo §. hic *No. 22.* locus sumptus est, καὶ ἡ ἀντὶ τῆς ... προγαμιαία δωρεὰ ... ab Eustathio explicatus rectè, ab Accursio malè. Porrò eodem iure est dos, ac donatio propter nuptias, eadem vtraq; pacta recipit, eodem vtitur. quàtitas ex *No. 97* Quibus ex casibus si in persona mariti existant, maritus lucratur dotem, vel aliquam partem ex ea, eisdem si in persona vxoris existant, tantundem vxor lucratur ex donatione propter nuptias Ei simile est quod posteriores dixere ὑπόβολον, id est, incrementum dotis, vel quod mortuo marito vxori superstiti redd tur supra dotem, καὶ τὸ ὑπόβολον, quod est maiori rei vel summæ minorem adiicere. Græci aliàs teddidere dimidiam, aliàs tertiā. nisi aliud conuentum fuisset. Moribus Tolosanorum redditur hodie dimidia, vt si C. fint in dote, cc. Est apud Harmenopulum *lib. 4.* definitio hypoboli valdè deprauata. verb s eius hæc sunt: ὑπόβολον ... ἐστὶ τὸ ... Sed legendum, ... Nam vt quæ in Harmenopulo sub eo titulo περὶ ὑποβόλου sequuntur, apertè demonstrant, nō mortua vxore, sed mortuo marito hypobolo locus est. Quod & iis verbis adnotatum reperi in Harmenopulo Bibliothecæ regiæ. ... Confirmatur id quæ de hypobolo scripsit Georg Phobenus hoc modo: τὸ ὑπόβολον ... Et Demetrius Chartophylax, Archiepiscopus Bulgariæ, quem librum habet Pet. Faber vir nunquam satis laudatus, *quæst. 55.* ... Multum item distat donatio propter nuptias à donatione quæ moribus nostris fit respectu matrimonii, cuius fauor nimius est, neciure Romano receptus, & ab eo quod Douarium vocamus, quod etiam Romano iure receptum non est. Id apparebit statim, si definitio donationis propter nuptias cum eorum definitionibus conferatur, quæ tales sunt: Donatio fauore matrimonii est, quæ alterutri coniugum fit à parente vel extraneo cōiugii non coniugis nomine. Dotarīū est vsusfructus dimidiæ vel tertiæ partis bonorum mariti, qui vxori debetur post mortem mariti. Donationes ergo propter nuptias hodie sunt penitus ex vsu sublatæ.

De præscriptione C. annorum.

CAP. V.

Quæ priuatis competunt actiones excluduntur præscriptione annorum xxx. ex Theodosii illa Constitutione, non scriptis modò nostrorum, sed & exterorum, vt alio notauimus loco, celebratissima. Quę verò ecclesiis, vel aliis venerabilibus locis, vel ciuitatibus competunt actiones, vel quę debentur in redemptionem captiuorum, quorum exactio plerumque ad episcopos pertinet, nō excluduntur nisi C. annorum pręscriptione ex *l. vlt. C. de sacr. eccles.* Pertinet ea lex ad Orientales ecclesias. Ad Occidentales *Nou. 9.* & quidem omnes, nedum ad Romanam, quod conuersio latina liquidò demonstrat. Græca forma deest nec inuenitur in basilico. Omnes verò fatentur à *Nou. 111.* supradictā *legem vlt.* corrigi, introducta in ecclesiarum ceterorumq; locorum pietati & Deo consecratorum actionibus x l. sublata C. annorum præscriptione. Introducta iam ante illam quidem fuerat xl annorum præscriptio *Nouel. 131.* hæc tamen C. annorum non fuerat nominatim sublata. Quæso, cur etiam non fatentur correctam *Nouel. 9.* Est namque *Nouel. 111.* posterior, nec est eo plus Occidenti, quàm Orienti tributum. Et ita quoque senriunt ex nostris interpretibus complures, & ex veteribus Iulianus Antecessor Constantinopolitanus. Necigitur placeat Irnerii, nec iuris Pontificii conditorum sententia. Extat verò 111 *Nouella* summa quædam Græcè conscripta, cum hac valdè notanda Græci interpretis obseruatione, quam Theodori esse dici ex libro περὶ χρονικῶν διαστημάτων, vt quæ debentur in redemptionem captiuorū hodie etiam nō oporteat excludi, nisi C. annorum præscriptione, quòd in ea No. de eis nihil meminerit Iustinianus. Qua ratione eóam putem aduersus ciuitates in iis quæ eis legata, per fideicommissum relicta, donata, vendita sunt, non posse opponi nisi C. annorum præscriptionem ex *l. vltim. C. de sacr. eccles.* Ipsa Nouella integra relata est inter edicta Iustiniani sub falso titulo περὶ ... Nouellam Harmenopulus appellat, non edictum *libro 1. titul. 3.* Non video autem cur à Nouellis ea edicta separanda fuerint, cùm tamen edicta περὶ ... & περὶ ... & ... &c. inter Nouellas referantur. In legibus antiquis Caroli & Ludouici ita est scriptum: *Ne x anni, vel xx, vel x x x annorum præscriptio religiosis domibus opponatur, sed sola x l annorum curricula. & non solum in ceteris rebus, sed etiam in legatis, & hereditatibus.*

Emendatio §. quoniam. l. cum tabulis. D. de his quæ vt indig. auf. siue de concubinis.

CAP. VI.

Qui dicuntur filii naturales siue nothi, spurii, aut vulgò quęsiti non sunt. Nothi sunt qui ex concubina domi sine nuptiis vxoris loco retenta quam Græci παλλακὴν vocant, nascūtur. Spurii qui & σπόριοι, & terræ filii, parte incerto geniti, quasi σποράδην (sic legendum apud Valerium siue Iulium Paridem *libro 10.*) ex scortatione, stupro, adulterio, incesto: quæ vitia in concubinatum non cadunt. Est enim legibus probata, & vt elegāter Iulianus antecessor ait in *Nouel. 18.* legitimam vxorem imitatur Nothi ex constitutionibus ab intestato aliquid iuris in bonis parentum habent, non extantibus filiis legitimis, quin & ex testamento extantibus legitimis vnciæ, non extantibus eriam soldi ex *No.* περὶ νόθων capacitatem habent. Spurii ex vtraque causa incapaces sunt, ac ne alimentis quidem digni, quæ tamen nothi habent, etiam ab intestato extantibus filiis legitimis. Nothos nuſquā spurios aut vulgò quæsitos appellari dico. Nec proferat mihi quisquam in hanc rem §. *quoniam. l. cum tabulis. D. de his quæ vt ind g. auf.* Est enim meo quidem iudicio nondum is §. henè à quoquam aut restitutus, aut explicatus. Restituendum verò ipse ac explicandum ita censeo. Concubinatus pugnat cum stupro, stuprum lege Iulia vindicatur. Cōcubinatus nulla lege vindicatur. Cum ingenua stuprum committitur, nec potest cum ea concubinatus constitui, nisi vel testato, vel sine testatione, si obscuro loco nata sit, vel vulgo quæstum fecerit *l. in concubinatum. D. de concub.* Vulgò, non palam dico. Sunt hæc diuersa *l. probrum. D. de ritu nup.* Adhæc stupro cognita, non etiam quæ in concubinatu fuit, nihil ex eius cui benignè fecit, testamento capere potest. Cum concubina est connubium, Cum stupro cognita, non est connubium. Cocceius Cassianus V. C. Rufinam ingenuam honore pleno dilexit. hic est honor maritalis, quo secernitur vxor à concubina. *l. item legato. §. pen. D. de leg. 3. l. donationes. D. de donatio.* Concubina enim matrisfamilias honestatem non habet, nisi patroni concubina sit. *l. probrum. D. de ritu nupt.* Post Rufinæ mortem filiam eius, id est, priuignam suam in concubinatum assumpsit. Non est nouum hoc, vt cum qua non est connubium, sit concubinatus nam & cum ancilla,

cum

cum adulterii damnata, cum quinquagenaria, cum muliere eius prouinciæ, in qua quis officium administrat, est concubinatus non etiam connubium. Ergo iure priuignam Cassianus in concubinatum habuit. Atqui erat ingenua, vtpote Rufinæ ingenuæ filia. Ceterùm eam vulgò quæstum fecisse apparuit. Sic legendum arbitror. Nam & Flor. *quæsitum* legitur non *quæstum*, sine verbo tamé, *Fecisse*, quod, vt & alia aliis locis, me auctore licebit addere. Iure ergo eam Cassianus in concubinatum habuit. Proinde quod ei sub alumnæ appellatione Cassianus reliquit, quasi educasset eam vnà cum matre, iure relictum videri, nec quasi cum ea commisso stupro auferendum, Seuerus & Antoninus iudicauerunt. Fuit enim cum muliere ingenua, quæ vulgò quæstum fecerat, concubinatus, non stuprum. Hæc est huius §. sententia. Hodie si concubinatus non legitimæ coniunctioni, sed scortationi deputatur, quod plerisque placet, & relata hac de re est Constantini Porphyrogennetę constitutio quædam apud Harmenopulum quod ius diximus constitutionibus tribui nothis, nullis tribuetur. Ex eo enim necessariò consequitur, filios ex concubinatu susceptos spurios esse, concubinas scorta non concubinas: vt in *Nouell. 18. de* duabus concubinis eodem tempore domi retentis, & ex eis susceptis filiis Iustinianus dixit. Denique nullos esse hodie nothos, nullos filios naturales.

Ad l. cùm heredes. C. qui test. am. fac. poss.

CAP. VII.

NOn esse differentiam inter principem & priuatos quod ad ius capiēdi attinet ex testamento vel codicillis, Imppp. Valens, Valentinianus & Gratianus definierunt in *l. cum heredes. C. qui testam fac. poss.* quod postea Theodosio displicuit, cuius constitutio extat in *l. 2. C. Th. de test.* Ius enim sibi ipse ex codicillis vel epistolis fideicommissariis capiendi ademit, non etiam priuatis. De ea Theodosii constitutione Symmachus V. C. scripsit in quadam ex eis epistola quæ nondum editæ sunt. Tot verò sunt ferè non editæ quot editæ, quarū, si quis typographus poposcerit, facturi copiam sumus libenter, vt istius nunc facimus, cuius verba hæc sunt. CVM *ciuiles & bellicas laudes Domini nostri Theodosii stilo honore percurrerem, magis enim contigisse in communia, quam satisfecisse singulis fateor: & leges eius bonis patris admiscui, quas vt noueram priscis ademisse admirationem, ita seruasse nobis parem gloriam non putabam. Verum hac recens cautio ac fideicommissis & codicillorum commodis ab optimo principe in æternum repudiatis tantum claritudine egreditur lucem superiorum, quantum augustius est regendis, quam subditis modum ponere. Atque vtinam priuata auaritia mentem intelligat latoris, & mores de legibus trahat. Neque enim latet quod sponte ceteros velit facere, qui suspecta compendia primus exhorruit. Ego certè vereor ne improborum suis ad se existimet peruenire quæstum caducum, fiá que innocentium causa deterior, si ad eos tantum falsi redeat occasio. qui neque lege neque pudore cohibentur Ergo quia dominorum conditio restrictior est. priuatis cupiditatibus, medicina iuris occurrat. Frigentia diu apud homines criminosos vetera decreta, quorum vigor cum latoribus suis occidit. Tantum donno legibus seueritatis addendum est, quantum flagitia creuerunt. Alioquin si maioris partis deseritur emendatio, frustra se asperis sanctionibus solus Imperator adstrinxit, qui bonus semper & integer fuit.* Imperator autem Iustinianus non hanc Theodosii, sed illam Valentis cōstitutionem magis probauit Illam enim retulit in suum Codicem, ex Theodosii, eam tantùm partem sumpsit, quæ pertinet ad quæstionem falsi motam super codicillis aut epistolis, ex quibus relicta priuati petunt. *l. vltim. C. ad leg. Corn. de fal.* Symmacho magis probatur ius vetustissimum, non in principis modò, sed & in priuatorum causa, vt codicillis saltem epistolisq; relicta fideicommissa nullo iuris vinculo continerentur. Quod & ipse, cùm falsi materiam ingentem submoueat, sequor non inuitus.

Capsarii, Fugitiuarii. CAP. VIII.

CApsarios esse eos qui in balineis mercede vistimēta seruanda suscipiunt Paulus scribit in *l. 3. §. vlt. D. de off. præf. vig.* quod nullum alium auctorem scio, qui dilucidius confirmarit, quàm Epiphanium *in Panarii libro secundo*, dum Adamianorum pessimos ac nefandissimos mores describit. quos inter cetera nudis corporibus refert conuentus habuisse in hypocaustis, & ad fores adstitisse ipsis quosdam capsariorum instar, qui eorum vestimēta susciperent & custodirent. Verba Epiphanii hæc sunt: φάσκουσι γὰρ ἑαυτοὺς ... τοὺς αὐτῶν ἐκκλησίας ... ἀποδυ-

... δύουσι ... ἐν δὲ τῷ εἰσιέναι, ἵνα ... πρὸς τῇ θύρᾳ ... καψαρίων, ... Pars ea balinei, in qua constituebantur capsarii, ἀποδυτήριον dicebatur. Dicuntur alia significatione capsarii, qui pueris euntibus in scholam libros portant. *l. 13. D. de man. vind.* quo pertinet illud Iuuenalis Satyr. 10. *Quisquis adhuc vno partem colit asse Mineruam, Quem sequitur custos angustæ vernula capsæ.* Suetonius *in Ner.* Cum pædagogis & capsariis necatos. Fugitiuarii autem in *l. si apud te D. de præscr. ver. & l. 1. C. Th. si vag. pet. manc.* hi videntur esse qui fugitiuos seruos persequuntur. quod hic L. Annei Flori locus indicat *lib. 3.* dum bello seruili vti capta fuerint prætorum castra, fugatiq, ciues narrat, *Ita*, inquit, *qui per fugitiuarios detrahi debuissent, prætorios duces profugos prælio ipsi sequebantur.* Sic ex duobus antiquis nostris exemplaribus legimus. Sic ex suis legit Elias Vinetus vir de bonis literis optimè meritus. & ita Varro: *Aqua sitienda ne fugitiuarius sit parandus.* Paulus 1. Sentent tit. de ... *Seruus a fugitiuario cōparatus, intra x. annos manumitti ... domini voluntatem non potest.*

Ad l. si vindicari. C. de pœnis. CAP. IX.

QVod constituitur in *l. si vindicari. C. de pœnis*, pugnare videtur cum eo quod iidem Imperatores ante constituerunt in *l. penult. C. de custo. reor.* vt conuictum velox pœna subduceret. Dantur namq; in *l. si vindicari*, conuicto & damnato à principe iusti dies XXX. cui constitutioni quid causam præbuerit ex Theodorito, Sozomeno, & aliis alii notarunt. Nescio an adhuc quisquam indicarit id iuris à Sidonio Apollinare S. C. Tiberiano tribui 1. Epist. *Ex vetere*, inquit, *S. C. Tiberiano XXX. dierum vitam post sententiam trahit.* & Corn Tacitum *lib. 3.* itemque Sueton. *in Tiberio. cap. 75.* non XXX. sed X. tantùm dierum spatium S. C. quod auctore Tiberio factum est, damnatis prorogatum scribere. igitur cùm Tacito & Suetonio pugnare Sidonium, nisi quod adiecit dierum Theodosius, id etiam S. C. Tiberiano deputauerit, vt sæpe quod legibus Iuliis additum est posterioribus constitutionibus, nihilominus cōstat Iustinianum legibus ipsis adscribere multis in locis. Cōfirmata autem vel restituta fuit ea Theodosii Constitutio *No. Nicephori Botoniatæ*, ... quam habemus, & ab Eustathio breuiter iis verbis expressa, μετὰ λ' ἡμέρας ἡ ὀργὴ τοῦ βασιλέως ...

Consortes, Sors, Hereditas. CAP. X.

COnsortes cùm dicimus, communionem significamus. Atq; ita consortes eiusdem litis sunt, quorum cōmunis lis est, qui simul litem contestati sunt. Frequenter autem de fratribus hoc dicimus qui pro indiuiso commune patrimonium habēt, fratres esse consortes. Sic loquitur Paulus in *l. si is qui tres. D. de inoff. test.* Sic Velleus Paterculus, *Fuluius*, inquit, *Censoris frater & quidem consors*, idemque de eodem Liuius 41. Cic. 4. Ver. *Cum ex agris tres fratres consortes profugissent.* Plin. 8. Epist. *Consors frater in patris potestate emancipatam filiam adoptionis fraude reuocauerat.* Ausonius in monosyllabis, *Tum Iouis & consors germanus Tartareus Dis.* Prosper Aquitanicus in Chronico, *Attila rex Hunnorum Bledam fratrem & consortem suum perimit.* Horatius, *Consortem socium fallat & hospitem.* Et hæc inter fratres consortio, aut voluntaria est, vt si consensu societatem cōtraxerint *l. cùm duobus. §. idem Papinianus. D. pro socio.* aut necessaria, vt si à parentibus indiuisas hereditates acceperint. Non omnes igitur fratres consortes sunt. Hi tantùm cōsortes sunt, quos vel voluntas congregauit, vel fortuna coniūxit. Festus siue Paulus, inter cōsortes ait erctum citum & disertionē fieri. quod fit arbitrio familiæ ercisc. vel communi diuidūdo. Existimo autem apud Paulum esse legendum *disortionem*. Vt enim consortem, & consortionem dicimus, ita & disortem, & disortionem. Augustinus in Grammatica. Consors & disors in genitiuo singulari *tis* babent. Disors autem dicitur dissimilis sortis, Ouidius, *At mea seposita est & ab omni milite disors Gloria.* Eadem verò ratione reliquos propinquos & extraneos consortes dicemus: quorum est hoc quoque proprium, vt siue fratres, siue propinqui, siue extranei sint consortes, inuicem habeant ius προτιμήσεως ex *Nou. Romani Lacapeni*, quod non habent qui consortes non sunt, etiam si propinqui sint. vt Græcis κλῆρος, sic Latinis sors hereditas est. Galli quoq, hereditatem vocāt *Escheoite*, quasi sorte obtigerit. Appellationis ratio nota est, nec verò eadem cum ea propter quam hereditatem dicimus. Hereditas enim, vt rectè Cassiodorus scribit in *Psal. 2. & 15. & 77.* ab hero dicta est, id est, domino, quòd eam iure legitimo dominus possideat. Quod & nos probauimus iam *libro 2.*

Institutionom *titul. de hered. qualit. & diff.* Si quis verò miretur, quòd quę in herede syllaba producitur, ea in hero corripiatur, legat Gellium *lib. 12. cap. 13.*

Loci quidam Cæsaris, & Plinii emendati, & quid sint coactilia, & impilia apud Vlpianum.

CAP. XI.

Coactilia in *l. argumento. D. de auro & arg. lega.* indumenta sunt strictiùs compacta ex villis crassioribus, quo ex genere petasi, & ..., & galbinæ, vel molliora alia quædam, quæ ex lanis xylinis, caprinis, ouillis cōficiuntur, cuiusmodi sunt Thoracomachi, qui loricas supetinduūtur. Plinius lib. 8. cap. 48. *Lanæ & per se coactam vestem faciunt.* Sic legendum, vt tunicas ex coactis factas apud Cæsarem *111 de bello ciuili.* Lego ex veteribus coactis, non vt vulgò, subcoactis. Studiosè eum auctorem conferens cum scriptis codicibus, id etiam reperi *lib. 2. de bello Gallico,* dum recenšentur Galliæ populi, qui in Cæsarem arma sumpserunt, pro Cataacos, legendum Atuatucos, qui quales sint, nō ignoratur. Hi sunt qui Aduatici dicuntur, à Dione Ἀ..., in libris scriptis modò Atuatuci modò Atuatici, & Atuatuca vrbs Sic legendum lib. 7 *Impedimenta omnium legionum Atuatucam contulit. Tribus horis Atuaticum peruenire potestis. Ipsi Atuatucam contendunt.* Catuaci verò illi penitus ignorantur. Inueni quoque lib. 5. illo loco, *Omnes vero se Britanni glasto inficiunt, quod ceruleum efficit colorem,* non *glasto vel vitro,* vt est apud Pomponium Melam scriptum, sed *vitro* esse legendum. Quod confirmat Vitruuius *lib. 7. c. 11.* qui ex nitri flo. e cæruleum fieri ait. Aut vitro potius herbaio fectoria. & ita legendum Plinii *36. cap. 6.* ex Vitruuii *7. cap. vlt.* Oribasius. Isatis quam Gothi vitulem vocant, tinctores herbam vitrum. Lucianus. ... Porrò in eadem *l. argumento,* Vlpianus ait, impilia vestis loco esse. Plinius *lib. 19. cap. 2.* esse laneam naturam, ex qua impilia ve lesq. quædam conficiuntur. Sic habeot manuscripti. malè impressi, *mapalia.* Impilia vocat quæ v i i. ... Theophrastus, ex quo illa sumpsit ... An igitur fasciæ pedules & impilia idem? Pedules sic dicuntur, vt pedula auctore Festo, quæ Græci ..., vel ... Glossę Philoxeni impilia interpretantur vdones, à quibus tamen ea separat Vlp. in *d. l. argumento.*

Explicatur §. vsura. l. tutor. D. de admin. tut.

CAP. XII.

Tvtor primo anno intra sex menses pecunias collocate debet. *l. si tutor. D. de admin. tutor.* idoneis scilicet nominibus. Sequentibus annis singulis duo ei menses dantur quorum ratione oullæ ab eo pecuniarum vsuręexigūtur. Detrahuntur hi duo menses ex singulis annis in ponēda vsurarum ratione, quod tantum temporis ad exigendas, & rursus collocandas pecunias toti supperere necessarium videatur. Dixi, singulis annis: idque *l. tutor. §. vsura. D. de admin. tut.* adiecten lum censeo ex *Nou. 72.* & ex scholio apud Constantinum *lib. 5. Epit.* apposito ad sententiam *l. si tutor.* in hunc modum: ... vbi ... sic accipitur, ... vel ... Ergo singulis annis eximitur illud duorum mensium spatium, cuius nullæ pupillo præstantur vsuræ, atque ita ei vsuræ non præstantur statim, id est, perpetuò, & perseueranter, sine intermissione, sine laxamento. Sic accipi sæpe in aliis auctorib. obseruauimus, ... celebres Grammatici notarunt, Nonius & Donatus. Quòd si pecunias tutor in suos vsus conuerterit, statim ab eo exigentur vsuræ, id est, sine illo laxamento duorum mensium. quod Græci his verbis exprimunt, ...

De solemnibus manumissionum ex XII. tab. & de vicesima manumissorum.

CAP. XIII.

Ex veteribus auctorib. quos habemus, circumductiones illas, & minutiola ..., quæ in manumissionibus interueniebant ex XII tab. quorum Iustinianus meminit in *No. 78. & l. vlt. C. de emanc. lib* nemo melius descripsit, quàm Claudianus *in libro de IIII Consulatu Honorii* his versibus,

> *Te fastos ineunte quater solemnia ludit*
> *Omnia libertas, deductum vindice morem*
> *Lex celebrat famulusq; iugo laxatus herili*
> *Ducitur, & grato remeat securior ictu,*
> *Tristis conditio pulsata fronte recedit*
> *In ciuem, rubuere genæ, tergoque remouit*
> *Verbera promissi felix iniuria voti.*

Hęc ita legibus XII. tab. agebantur nō in seruorum modò, sed & in filiorum manumissionibus: atque ideò manumittere sic dicimus, quasi palma siue colapho infracto dimittere. Ambrosi. 5. Epist. *Libertas quam manumissus accipit, & palma libertus donatus acquirit.* Cornutus in Persium, *Quotiens,* inquit, *manumittebant eos alapa percussos circumagebant, & liberos confirmabant.* Seneca 1. Epist. *Quos sepbilosophia subiecit & tradidit, statim circumagetur,* id est, fit liber. Vnde manumissio dicta est, eo quòd manus ei immitteretur. Quod ait de circumactione quam Iustinianus circumductionem, alii vertiginem vocant, Arrianus bellè cōfirmat in Epictetum *lib. 2.* his verbis: ... & id maximè notandum quod ait de danda vicesima manumissi, quæ introducta est lege lata C. Mario & Cn. Manlio Coss. vt T. Liuius scribit. Ad quam pertinet etiam quod ita scribit *lib. 3.* ... Significat eum qui appetit libertatem, pecuniam vicesimariis dare cupere. Redemptores vicesimæ ... dicuntur, vt ...

De immodicis, & inofficiosis donationibus.

CAP. XIIII.

Si parens vni ex liberis vltra dodrantem, vel secundum *Nouel. Iustiniani,* vltra bessem aut semissem donauerit, vel etiam si totum suum patrimonium in vnum ex liberis contulerit (quod est in Constitutionibus positis sub tit. *de inof. don.* patrimonium exhaurire, exinanire, vacuefacere, eniscerare & in *Non. 92.* exantlare, siue ...) ceteris liberis datur actio, qua donata tenacitur pro quadrans aut trientis hodie semissisve ratione. Donationem in aliem, iove partem virilem reuocari nusquam legitur. Debitam tantùm portionem reuocari, aut repleri cōfirmant admodum multæ constitutiones *tituli de inoff. donat.* & quod Symmachus in epistolis scribit his verbis, *Actionem ex Placidiano V.C. nomine, quia pater puella fuit, immodicarum donationum causa manasse respondit, supplementum verò vacuarum ab herede Placidia asserunt postulari.* Et quod Iustinianus in *Nouell. 92.* cuius speciem ita rectè ex magistro Harmenopulus posuit. Pater quatuot habet filios, Primum, Secundum, Tertium, Quartum, & LX. libras auri in bonis. Singulis ergo pro debita portione debet quinque. Primo & Secundo donat directò XXX. libras. Testamento autem reliquorum bonorum diuisione facta inter omnes liberos Primo & Secundo XXV. libras attribuit, Tertio & Quarto aspergit quinq;. Placet Tertio & Quarto supplendarum aliarum quinque librarum aduersus fratres Primum & Secundum actionem dari, atq; adeò in ponenda Falcidia, non præsentium modò, sed etiam antè donatorum bonorum rationem haberi. Subiicit & eius Nouellæ ex alio auctore vt breuem & elegantem epitomen, ... Nec huic sententiæ vllo modo aduersatur *l. Titia Seio. §. Imperator. D. de legat.* 2. dum exstantibus nepotibus duobus, & in vnum ab auia collata donatione immodica, alteri ait donatorum pro dimidia parte reuocationem dari. Dimidiam enim quartæ partis intelligit, idque ita explicari conuenit ex *l. si mater. C. de inoffic. donat.* Quod & verissimum & apertissimum est.

Ad l. si de vi. D. de iudiciis. CAP. XV.

Qvod dicitur mota controuersia proprietatis & possessionis prius de possessione, quàm de proprietate cognoscendum esse, malè nostri interpretes probari putant ex quo refertur Adrianum Pium non modò rescripsisse, sed etiam decreuisse in l. si de vi. D. de iudic. l. 5. D. ad l. Iul. de vi publ. *Si de vi,* inquit, *& possessione quæratur.* De vi quęritur duobus modis, ciuiliter & criminaliter. Ciuiliter, per interdictū *Vnde vi:* Criminaliter, legib. Iuliis. *l. 1. §. 1. D. vnde vi. l. 4. C. eod. l. 1. C. quan. ciui. act.* Cùm de vi ciuiliter quęritur, & de possessione restituēda quæritur. Est igitur de vi & possessione tunc vna eademq; quæstio. Cùm de vi criminaliter quæritur, diuersæ sunt quæstiones. Nec enim quidquam possessorium iudicium cum criminali cōmone habet. *l. si quis. C. ad l. Iul. de vi.* Proinde in *l. si de vi,* fingendum non est de vi ciuiliter quæri. quandoquidem separat in ea Callistratus vim à possessione, & duas questiones facit, vnam de vi, alterā de possessione, cui adiungit Martianus in d. l. 5. *vel de dominio.* Fingendum igitur, de vi criminaliter quæri, de proprietate, vel de possessione ciuiliter. quod & legum ambarum inscriptione suaden-

suadent. Vna est ex Callistrati v. de cognitionibus, altera ex Martiani i i i. Institutionum, qui libri, vt ex indice Lahitii nostri, viri optimi & doctissimi constat, o nimium ad res crim nales spectant. Restat in eis legibus non hoc proponi, prius esse cognoscendum de possessione, quàm de proprietate, sed de ipso vis crimine, quàm vel de proprietate, vel de possessione. Maiorē quæstionem minori præferri, quod sæpe aliàs fit, *l. vlt. C. de ord. cog.* Ceterùm pugnat valde cum ea sententia *l. 1. C. de appel. l. si quis C. ad l. Iul. de vi.* & fateri cogimur ita quondam rescripsisse & decreuisse Pium, idque tantummodo à Callistrato & Martiano referri. Nihil verò ab ipsis disputari ea de re atque concludi. Posteriores constitutiones esse sequendas, atque his similia quædam annotauimus in *l. 5. D. qui test. fac. poss.*

De vicesima hereditatum locus.

C a p. XVI.

SCio multa esse in Pandectis vexata ab interpretibus, quæ nisi ex iure antiquo repetita interpretatione nunquam quisquā liquidò explicaturus est, præsertim in libris de legatis, & vnum inter cætera in *l. cum filiofam. De leg.* 1. quod etiam si indicaui vix vlli occurret, nisi iuris antiqui peritiſſimo. Sed hoc nolo. Est aliud in *l. filiusfam. §. Diui. 2. eodem titul.* quod explicare decreui. Vtante Iustiniani *Nouellam* 119. præceptum testatoris alienationem prohibentis non erat fraudi heredi quominus quartam detraheret ex lege Falcidia, vt non est fraudi creditoribus quominus pignora distrahant, ita fisco non est fraudi, quominus detrahat vicesimam ex lege Iulia. Bonorum alienatione vetita excipiuntur pignora, excipitur vicesima. & hoc est quod ait in eo §. nec creditoribus ea præcepta testatorum, nec fisco fraudi esse, ab interpretibus malè perceptum. Excipiebatur & Falcidia, quæ tamen hodie cum possit prohiberi, & prohibitione illa comprehenditur. De vicesima scripsi in sententiis receptis Pauli.

De interdictis, edictis, actionibus.

C a p. XVII.

INterdicta etiam decreta vocantur §. *sunt autem Instit. de interd. l. 1. D. de tab. exhib.* M. Tullius pro Cecinna, *Nego me ex decreto prætoris restitutum esse.* & paulò pòst, *Non sum ex decreto restitutus.* Actionis quoque verbo interdicta continentur. *l. actionis. D. de oblig. & action. l. 3 D. de mor. inf. l. ob id §. vltim. D. ad l. Aquil.* idem Tullius in eadem oratione. *Hanc puto me habere actionem, vt per interdictum meum ius teneam.* & infrà, *Vtrum hanc actionem habetis qua nos vsi sumus.* & infrà, *Huiusce generis vna est actio per hoc interdictum quo nos vsi sumus* & paulò post continuò, *Huius rei interdictum atque actionem.* Ergo interdictum actio est. Actiu formula qua ædam prætoria. Interdictum quoq; formula est siue sponsio, vt Theophilus ait §. 1. & §. penult. de interd. id est, sermo siue effatum quoddam prætoris. Vtrumque in albo proponitur. *l. 1. C. de interd.* Vt interdictum non tantùm de possessione editur vel quasi possessione, sed & de proprietate interdum & quasi proprietate, *l. 2. §. quedam. D. eodem.* Sic actio non tantùm de proprietate vel quasi, sed & de possessione potest esse, vt condictio incerti per quam possessio condicitur. *l. 2. D. de condict. trit. l. heres. D. ad Trebell.* Non omnis tamen actio interdictum est. Hinc quæritur, quid interdictum distet ab actione, quæ interdictum non est. Ego quanti cui bi curatæ viat, summa differentia hæc est, Eget dictu & actionis ordinem, sollemnitatem, executionem, formulam esse d[illegible] eam, esse tum eundem. Quod exemplis comprobati facile potest. Possessionem repetimus per interdictum vnde vi, aut per condictionem incerti. *l. 1. §. restituere, D. vti. poss. l. vlt. C. de actio. empt.* Vtrinque idem est effectus. Tam enim per condictionem, quàm per interdictum possessionem qui agit, adsequitur. Ordo & formula diuersa est. Ad interdictum ibatur vi, & deductione quadam moribus facta, aduocatis amicis in rem præsentem, vt constat ex oratione *pro Cecinna*, quæ obseruatio & diligentia nulla erat in condictione incerti. Interdicti formula hæc erat, Vnde tv illvm vi deiecisti eo restitvas. Actionis hæc, Si paret illvm illi per vim possessionem abstvlisse neqve restitvtvm l. titivs ivdex esto. Ceterùm vtraque actio penitus est in personam. Quod non ita contingit semper. Nam interdicta omnia vi ipsa personalia sunt, licet quandoq; non in personam, sed in rem scribantur. *l. 1. §. penult. D. de interd.* Actiones aliæ in rem, aliæ in personam, aliæ vi & scriptura sunt eiusmodi, aliæ vi

tantùm, non scriptura, vt Quod metus causa, quam tamen si malit actor in personam scribere, non prohibebatur, licet contra illas quæ in personam scribi solent, vtique semper necesse sit ita scribi. Sequantur alia exempla. De arboribus cædendis est interdictum, est & actio ex x i i. eiusdem potestati, nō eiusdem ordinis & formæ. De precario est interdictum, est & cōdictio incerti. Vtriusque finis & effectus idem, ratio agendi diuersa. De reuocandis iis quæ in fraudē creditorum gesta sunt, est actio in factum siue Pauliana, quæ proponitur in *l. 1. D. quæ in fraud. cred.* & interdictum fraudatorium, quod proponitur in *l. ait prætor. eod. tit.* vbi quod subiicitur de actione in factum causa cognita in ignorantem danda, referri oportet ad actionē Paulianam priore loco propositam. Vtriusque verò idem ferè est effectus, executio non est eadem. De tabulis proferendis heredi interdictum datur, datur & actio ad exhibendum. Idem vtraque consequitur, non eodem tamen ordine. De executione interdictorum eleganter Aggenus Vrbicus *libro secundo* (edito integriorem intelligo) ita scribit, *De loco si possessio petenti firma est, etiam interdicere licet, dum cetera ex interdicto diligenter agantur. Magna enim alea est litem ad interdictum deducere, cuius est executio perplexissima. Si verò possessio minus firma est, mutata formula iure Quiritium peti debet proprietas loci.* Illa verborum differentia, cui causam dat varietas illa formularum, omittenda non est. Interdicere commune esse prætoris & actoris. Agere actoris proprium. Prætorem qui interdictum dat, interdicere. Prætorem qui actionem dat, nō agere. Nunc de eo videamus quod interpretes quærunt, quare distet edictum ab interdicto. Id quati censeo perquam inscitè. Cur enim de edicto & actione idem non quærunt? Vt actiones edicto promittuntur, sic & interdicta nempe his verbis, *Interdicam, Decreto comprehendum, Interdictum dabo, iudicium dabo,* & inde Paulus v i i i. Sent. *Edicto,* inquit, *perpetuo cautum, vt interdicto reddito agi possit. Is verò in quem ex edicto interdicitur si rem velit defendere, de ea iudex sumitur, cuius arbitratu absolutio vel condemnatio fit. Quod si rem non defendat, in bona eius itur.* Vnus est locus in Pandectis, in quo malim, pro *Interdictum,* legere *Edictum.* Neq; enim puto his auctores abuti vocabulis. Locus ille est in *l. prætor ait. §. 1. D. de nou. op. nunc.* in quo interdictum, quod ex nōui operis nunciatione competit, cuius hæc est formula, Qvod adversvs edictvm factvm sit, vti constat ex *l. 5. §. si quis forte. l. si opus l. ndibus. l. penult. l. vlt. D. eodem.* Quod aduersus interdictum factum sit, competere dicitur, cur ex tot locis vnus ille nō emendabitur? Similis error aliàs inſedit in *l. 1. §. 1. D. ne vis fiat ei qui in poss. & l. 2. C. quor. bo. & l. 1. §. annus. D. vnde vi.* Denique vt contra actionem facere, sic contra interdictum facere vix credam rectè dici. Extremum illud est vt moneamus, ordinem actionum & interdictorum hodie esse sublatum. Erant hæc duo remedia ordinarii iuris. Inde Frontinus, *De possessione,* inquit, *per interdictum, id est, iure ordinario litigatur.* Et Spartianus in *Percennio*, de imperio cum Seuero Iulianum egisse ex interdicto vti possidetis, vt iure scilicet ordinario ad principatum peruenisse videretur. Tribuitur interdictia in prætorio. verè. At Petronius Arbiter in Satyrico, *Dixi,* inquit, *iure ciuili dimicandum, vt si nollet alienam rem domino reddere ad interdictum veniret.* Ius ciuile pro prætoris ordinario iure vsurpat: vt M. Tullius pro Cecinna, *Quid denique ad ius ciuile,* inquit, *aut ad actoris notionem & animaduersionem?* Dixi interdictorum hodie nullum ordinem esse. Hoc igitur dixi de possessione & ceteris causis quæ interdictis continentur, hodie per formulam, & veteri more non disceptari, sed extra ordinem, non directo, sed vtiliter, non recto interdicto, sed quasi interdicto sine exemplo interdicti. *l. 2. & 4. C. vnde vi. l. vlt. C. de lib. exh.* id est, actione vtili, extraordinaria, in factum. §. *vlt. Inst. de interd.* Inde titulus *lib. 43. Pandectarum* sic est à Triboniano conceptus, *De interdictis siue extraordinariis actionibus, quæ pro his competunt.* Addidit Tribonianus illa, *Siue extraordinariis,* quæ absunt ab indice titulorum præposito Pandectis Florentinis. Et verò earum actionum in Pandectis nusquam fit mentio, idque solùm in eis proditum est ex causa interdicti de migrando, in quibus extra ordinem subueniri. *l. 1. D. de migr.* ac de eis malè fuit semper acceptus §. *nonnulla. l. prætor ait. D. de noui oper. nunc.* Nec enim versus ille diuelli debuit ab eo §. qui præcedit, in quo an interdictum, Quod aduersus edictum factum sit, detur aduersus heredem eius qui fecit quæritur, & relata sententia Labeonis, subiicitur (Sic Flor. scriptum ınterdictu) *Nonnulli putant in factum esse dandam quam interdictum,* quod verū est. Verum

est igitur heredem eius qui contra nunciationem fecit, in factum potius teneri, quàm interdicto illo restitutorio, quod ex noui operis nunciatione reddi solet. Neque enim heres qui nihil fecit, opus restituere & in pœnam defuncti succedere debet. *l. pen. D. eod. tit.* Ergo propter interdicto restitutorio non tenetur, sed in factum actione ob rationem calculi & indemnitatis, vt scilicet eius quod ad eum peruenit ratio subducatur, & ita io heredem eius qui dolum malum, aut vim adhibuit, in factum potius, quàm de dolo actionem, vel interdictum vnde vi dari constat. At de illis extraordinariis actionibus, quæ instar interdictorum dantur, agūt Imperatores in *l. vlt. C. de interd.* dum rupris veteribus ambagibus, id est, mutio veteri ordine, actionem vtilem quæ pro interdicto com.... vt puta actionem vnde vi, statim esse proponendam aiunt. Et ideo in *l penul. eod.* cùm dixissent de possessione agi competentibus actionibus, id mox ita explicant, vt non interdictis agatur sublato iam iudiciorū ordine, sed actionibus institutis ad exemplum, & similitudinem interdictorum. Hæc habui de interdictis, in quibus ad cognoscenda interdictorum iura viam sibi quisque muniet facilè poterit.

De vi vlciscenda, & defendenda.

CAP. XVIII.

VT contra vim vi experiri, & arma armis propulsare liceat iure omni cōparatum est, naturali, gentium & ciuili. Noti sunt auctoritatem eum nostrorū, tam exterorum loci. Id verò fieri debet non supra modum, sed cum modo æquo & pari, vel vt est scriptum in *l. 1. C. vnde vi, cum moderatione inculpatæ tutelæ*, id est, cum defensione æquabili, & remota culpa. Est igitur modus aliquis propulsandæ vis, qui tunc maximè seruatur, cū eam defendendo propulsamus, id est, quatenus nostri, nostrūmve tuitio exegit, non vlciscendo. Vim manu & viribus defendere licet. vlcisci non licet, nisi legitimis actionibus. *l. scientiam. §. qui cum aliter. D. ad legem Aquil.* Ideoque possessionem mihi per vim ereptam confestim vi repetere possum non ex interuallo. *Confestim*, id est, inlico, in ipsa concertatione atq; congressu. *l. 3. §. eum igitur. D. vnde vi.* Quæ enim ex interuallo vis infertur, cogitatè infertur, nec tam ad detensionem, quàm ad vltionem spectat, & ob id in lege quoque Atheniensium de vi & contumelia propulsanda apud Demosthenem additum articulus εὐθύς. Theodorus Hermopolites ad *l. 2. D. quod met. cau.* [illegible] Quod sumpsit ex contentu *lib. 60. Basilicon. tit. 17. ca. 9.* à quo ita scriptum [illegible]. Idem & ad *l. scientiam. D. ad l. Aquil.* Græci ex eodem loco notarunt.

Ad l. 2. C. de interdictis. CAP. XIX.

CVm l. 2. C. de interd. coniungenda est *l. 1. C. vbi de hered. agit* vtriusque eadem est inscriptio & subscriptio. Est namque in *l. 1.* vt veteres libri docent, pro *Messale*, legendum *Messia*. Sensus quoque vtriusque congruit & cohæret satis. Si sit controuersia de hereditate inter institutos, & legitimos, vel substitutos, instituti rectè desiderant se interim mitti in possessionem rerum hereditariarū ex edicto D. Adriani. Id verò desiderant à præside eius prouinciæ in qua sunt res hereditariæ. Tum de hereditate litigant apud eundem, si & in ea prouincia is cum quo agitur, degit. Alioquin domicilium sequuntur rei. Nam præter de hereditate, atque adeò de proprietate, de iure, non potest cognoscere in eum, qui eiusdem prouinciæ non est. Hæc l. 1. Addetur in *l. 2.* ne ex illi dicto quidem, id est, de possessione præsidi in eum cognitionem dari, qui eiusdem prouinciæ non est. Grauior est proprietatis, quàm possessionis quæstio. & possessio quæ addicitur, plerumque momentaria. Proprietatis vs perpetuarium. Vt tamen de proprietate, ita de possessione non cognoscet præses in eum qui eiusdem prouinciæ non est. In d. *l. 2. ex interdicto*, sic interpretor, *De possessione*. Plerumque enim interdicta sunt de possessione vel quasi. Pauca quædam de proprietate & iure: vt interdictum *De itinere actuque reficiendo*. in quo vt in actione confessoria docere de iure actor debet, & De aqua castellaria, in quo etiam ius aquæ adsignatum esse probari necesse est, & De mortuo inferendo in locum purum. Nec mirum si sint quædam interdictaret familiaris causa prodita de proprietate. Nam & diuini iuris sunt quædam de quasi proprietate, veluti De mortuo inferendo in sepulchrum, quod quasi meum est, & ea etiam quæ ad suum ius tuendum pertinent, veluti de liberis aut libertis exhibendis qui quodammodo mei sunt. *l. 2. §. quadam. D. de interd.* Et hæc quidem totam litem finiunt, nec vllam alteri præstruunt viam. Huius generis interdicto finitur totum. Sic legendum in *l. 1. §. vlt. D. de aqua quot. & æst.* Illa quæ sunt de possessione vel quasi possessione, præparatoria sunt, vbi desierunt, incipit secunda actio *l. vlt. Cod. quo. bon.* quæ & principalis actio dicitur in *l. nulli. C. de iudic. l. si quis. C. ad l. Iul. de vi. l. 1. C. Th. vnde vi*, & apud Cassiodorum *1111. Variar. Separatis vestris in causa momentaria vel principali institutam adesse cognoscitis.* Sic legendum.

Indicatur Triboniani facinus quoddam in tit. Vnde vi.

CAP. XX.

INterdictū De vi armata annuum nō fuisse, sicut interdictum quotidianum vnde vi, M. Tullius his verbis significat *15. Epist.* ad Cassium, *Postulabimus ex quo hæresi vi hominibus armatis deiectus sis, in eam restituare. In hoc interdicto non solet addi, In hoc anno. Quare si iam biennium aut triennium est, cum virtuti nuntium remisisti, delinitus illecebris voluptatis, in integro res nobis erit.* At Tribonianus qui & cetera quibus inter se ea interdicta distabant omisit aut cōfudit, in *l. 3. D. vnde vi.* cuius prior pars est de interdicto De vi armata, posterior de interdicto fructuario, ad finem prioris cùm ita duntaxat scripsisset Vlpianus, *Et post annum reddetur*, adiecit ille, quantum augutor coniectura, *In id quod peruenit ad eum qui prohibuit.* ineleganter. Debuit enim dicere si idem illius interdicti & quotidiani voluit esse ius, *In id quod peruenit ad eum qui armis deiecit.* Verbum enim *Prohibuit*, vocem tantum causam complectitur. Si venientem in possessionem armis prohibuit. *d. l. 3. §. fi autem.* Tum verò non scripsisset Vlpianus interdictum de vi armata post annum reddi in id quod peruenit, quin prius annotasset id intra annum dari, sicut de interdicto vnde vi scripsit in *l. 1.* post cuius tractationem, sumpto interdicto De vi armata, id tantùm ad differentiam superioris interdicti adscripsit, *Hoc post annum redds*, vt de interdicto precario scriptum est in *l. quæsitum. §. pen. D. de preca.* Est & tertium interdictum restitutorium de clandestina possessione *l. 7. §. Iulianus. D. com. diuid.* De quo non agitur *lib. 45. Digestorum*, quod exemplo interdicti vnde vi, in possessorem perpetuum, in eum qui clam, etiam si sine dolo & culpa desijt possidere, annuum esse reor. Tribus modis mala fide aliquid possidetur, vi, clam, precario, eorumq; nomine tria interdicta sunt, De vi, De precario, De clandestina possessione.

Indicatur lex quædam XII. tab. De duplis fructibus.

CAP. XXI.

PRædo ex eo die quo rem alienam inuasit, fructus præstat, non tantùm quos vel inhonestè percepit, sed & quos verus possessor honestè percipere potuit. *l. 1. §. ex die. D. vnde vi.* Is verò qui rem alienam simpliciter tenet nec cōuentus reddit, & generaliter in ceteris causis possessor rei alienæ, ex eo tantùm die fructus præstat, quo res in iudicium deducta est. Quæ de te scripsimus *Obs. 4. cap. 11.* vteque autem olim duplos fructus præstabat, vt constat ex *l. 1. C. Th. de fruct. & lit. exp.* & Ambrosii *Epistol. 2 1.* Quod ex vetustiore iure manare, quam Codice Theodosiano ex eo intelligitur, quod de iis fructib. duplis Paulus scribat *lib. 5. senten. titul. 9.* & quod Petro Pitheo viro eruditissimo acceptum fero, in sint qui ali Vlpiano maiores fructus dicuntur in *l. 6. §. vlt. D. mand.* Ac sanè id ex XII. tab. originem duxisse puto. Hæc enim verba XII. tab. leguntur in Festo: SI VINDICIAM FALSAM TVLIT SI VELIT IS, ARBITROS TRES DATO. EORVM ARBITRII FRVCTVS DVPLIONE DAMNVM DECIDITO. Quæ sic restituenda videntur. SI VINDICIAM FALSAM TVLIT, REI SIVE LITIS ARBITROS TRES DATO. EORVM ARBITRII FRVCTVS DVPLIONE DAMNVM DECIDITO. Ex his verbis liquidò constat, etiam illo spatio nimirè impleto, de duplis fructibus actionem esse ex XII. tab. in eum qui rem alienam sibi falsò adseruit & vindicauit. Illud quoq; ex eis discimus, quod in legitimis actionibus scribi solebat, QVAM REM SIVE LITEM, auctore Varrone, id sumptū fuisse ex XII. tabul. Quod verò de tribus arbitris dandis scribitur, vsq; sic congruit cum eo quod M. Tullius in hunc modum scribit *1. de legib. Nos Mamilia lege singuli, sed ex XII. tres arbitri fines regemus.* Sic legendum, vulgo male alii, *Sed nos*, Alii, *Sed ex hui.* Sicut & libro secundo alii, vt in veteribus his sacratisque legibus, *Alii*, vt in veteribus his: cùm sit legendum, *vt in veteribus XII. sacratisq; legibus.* Ergo & in actione finium regundorum, quæ vindicationi cohæret. *l. 3. C. fin. regund.* tres arbitri sumuntur ex duodecim tabulis.

De interdicto Vti possidetis.

CAP. XXII.

INterdicti Vti possidetis hæc ex Ælio Gallo verba prodidit Festus, *Vti nunc possidetis eum fundum quo de agitur, quod nec vi nec clam nec precario alter ab altero possidetis, ita possideatis: aduersus ea vim fieri veto. Nunc*, inquit, id est, tempore editi interdicti. & sic in *l. 1. §. Labeo. D. vti possid.* hæc huius interdicti formula proponitur, *Sicuti nunc possidetis eas ædes ex quibus protectum est.* & in *l. 1. D. de interd.* hoc interdictum in præsens tempus referri dicitur. In idem tempus hodiè refertur interdictum vtrubi, quod est de rebus mobilibus. Id & vtrubi dixeris rectè, vt Nævius *in Tarentilla*, & vtrobi, vt Cato pro Lusitanis apud Charisium. Sunt verò in vtroque indiscretæ partes actoris & rei, cum tamen in aliis soleat prætor singulari, non duplici sermone vti, ex quo fit vt sint illa simplicia, hæc duplicia. Vincit autem vtroq; alteruter aut neuter. Ac siquidem alterũ possedisse iusta ex causa, alterum non possedisse liqueat, possessor vincet. Si vtrumq;, veluti iustè vnum, iniustè alterum, secundùm Trebatii sententiam, qui hoc modo duos in solidum possessores constituebat, quod & similiter in precarii rogatore & rogato domino Sabinus admittebat, *l. 3. §. ex contrario. D. de adquir. possess.* cuius opinionis vestigium quod restat dissimulare non possumus in *l. & habet §. eum qui. D. de precar.* Est enim ex libris Pomponii ad Sabinum. Igitur licet, si verum pressius intueamur, duos placeat magis pro solido eandem rem possidere non posse, si tamen ex illorum sententia duos in solidum proponamus possidere, erit hæc suppositio potius, quàm propositio: vt si ponam me animo possidere iusta ex causa, te vi aut clam, si à me possides, ego te vincam, quia possessionem tuam aduersum me nemo tuebitur, meam tuebitur iudex quilibet, qui vel ob id tempori pro possessore habeor. quòd de reciperanda possessione mihi interdictum competat, *l. si quis vi. D. de acq. pos.* Similiter si à me precario possides, ego vincam te, *l. qui precario D. de precario. l. 1. §. vlt. D. vti possid.* Quod si ab alio ita possides, vtrumque prætor tuebitur. proinde neuter vincet, neuter vincetur. Vitiosam ergo possessionem aduersus extraneum prætor tuetur, *l. vlt. D. de acq. pos.* & in summa hoc interdicto prætor possessorẽ vel possessores tuetur, dummodo alter ab altero nec vi, nec clam, nec precario possideat. Is verò qui non possidet, nihil hoc interdicto prorsus adsequitur: vt creditor in possessionem missus, *l. 3. §. creditores D. vti poss. l. 9. D. de rei vindic.* Quamobrem non probo quod scriptum est in *d. l. 3. §. item videamus si protectio, tam ei qui ex suis ædibus protecit in vicini solum, quam vicino inutile interdictum esse.* Cùm enim hæc subiiciatur ratio, *quia vterq; possidet*, necesse est vt antè fuerit scriptum, vtrique vtile interdictum esse, id est efficax, vt *d. l. 3. §. si vicinus.* Et verò confirmatione ea quæ sequitur ex Labeone, qui tamen non eiusdem est familiæ cuius fuit Cassius, ex quo illud refertur, id ita planè enucleatur. Labeo enim facta ex meis ædibus in tuas protectione, vtrique interdictum dat. Sunt eo loci hæc verba pro interdicti formula accipienda, *Si eum locum possideatis qui protecto tegitur, sicuti nunc possidetis eas ædes ex quibus protectum est*: vt in l. 3. § si quis ex mandato. D. de itin. actuque priuat. *Vt ille vsus est qui mandato meo emit.* quod pauci animaduerterunt.

Interdicturos vtrubi, agere ad exhibendum.

CAP. XXIII.

PLerumq; vindicaturi ad exhibendum agunt, *l. 1. D. ad exhib.* Nonnunquam interdicturi, *l. 3. §. sed & si quis interdicturus. §. si meum. D. eod.* At quo interdicto? Si dixeris, Precario, vt interpres, somnianti similis videbere. Quid extra interpretem alii dixerint nescio, nec sum admodum solicitus. Quid sit dicendum scio. Formula ad exhibendum agit qui rem suam esse, vsumfructum suum esse, ius pignoris suum esse affirmat. Similiter & qui possessionem suam esse affirmat, *l. 3. §. Pomponius. D. eod.* Hæc verò nec actione affirmatur, nec alio interdicto, quàm vti possidetis vel vtrubi. Festus, *In legitimis*, inquit, *actionibus nemo ex iis qui* (deest verbum, possident) *possessionem suam vocare audet. sed ad interdictum venit, vt Prætor in verbis vtatur, vti nunc possidetis.* quæ verba retulimus capite superiore, ex quibus colligitur eum qui agit vti possidetis, possessionem suam vocare, & consequenter eum qui agit vtrubi, quod est eiusdem naturæ & potestatis. Atque ideo possessione euicta, verum est de euictione actionem competere, quę non competit nisi vindicationis specie euictum sit, *l. 38. §. si quis forte. D. de verb. oblig.* Ad exhibendum igitur is tantùm ob possessionis causam agit, qui eam suam esse contendit, vt est scriptum in *d. §. Pomponius.* id est, qui acturus est vtrubi. Nam præparare actio ad exhibendũ, quę est de rebus mobilibus, interdictum vti possidetis, quod est de immobilibus, non potest. Deniq; aut propter in rem actionem illa actio datur, aut propter interdictum vtrubi.

De interdicto Saluiano.

CAP. XXIIII.

ADuersus extraneum Saluianum interdictum non dari Imperator Gordianus rescripsit in *l. 1. C. de precar.* Contrà Iulianus in principio *l. 1.* & in eiusdem legis §. 1. *D. de Saluian. interdict.* aduersus extraneum Saluianum dari rescripsit. Gordianus de interdicto loquitur, quod omnimodo est in personam. Iulianus de vtili, cuius verba in rem scribuntur: *Vtile*, inquit, *interdictum reddi oportet*, verbis scilicet in rem scriptis Est autem quędam in eo tractatu longè obscurior quæstio, an inter ipsos quibus eadem res obligata est, reddito Saluiano aut Seruiano iudicio, possessor vincat: quam nemo quod sciam dilucidè adhuc exposuit. Ego verò animaduerti *l. vlt. D. de Saluian. interdict.* coniungendam esse cum extremo *l. si debitor. D. de pig.* Vt enim hæc est ex LXXIII. Vlpiani ad edictum, sic & illa, non si sequamur Florentinam scripturam, quæ hac in parte vitiosa est, sed si sequamur alios libros scriptos quos habeo, & ipsum ordinem edictorum. Quæstionem verò ita dirimendam. Aut duobus eadem res in solidum obligata est, aut pro partibus. Si in solidum, aduersus extraneos singuli Saluianum & Seruianam habent, inter ipsos possessor vincit. Ita de Saluiano Iulianus scripsit in *l. 1. D. de Saluiano interdict.* Sed de Seruiana quoque idem eum scripsisse reor, quandoquidem de Seruiana idem eisdem omnino verbis Vlpianus scripsit in *l. si debitor. D. de pignor.* idque vt opinor ex eo Iuliani libro. Sed Tribonianus posito titulo de Saluiano interdicto, Saluiani nomen retinuit, Seruianæ circumscripsit, non tamen ita accuratè, vt non resideat adhuc Seruianæ actionis mentio. Quod enim Iulianus, *vtilis actio & aduersus extraneos & inter ipsos dari debebit*, non vtile interdictum significat, sed Seruianam, quæ & vtilis Seruiana dicitur, id est, generalem formulam hypothecariam, vt in *d. l. si debitor.* Igitur si duobus res sit obligata pro partibus, actione Seruiana inter ipsos reddita, dimidia pars possessionis auocabitur, sed non (vt hanc persecutus speciem Vlpianus scripsit in *d. l. vlt.*) in interdicto Saluiano, quoniam in interdicto Saluiano de solida possessione agitur, non quæsito partium iure cuius cùm sit par causa, vincere possessor debet. In Seruiana de iure quæritur. Ius autem pignoris singulis pro parte competit. Hoc igitur iure probato, possessionis pars dimidia auocabitur. Sic fit, vt qui vincit in Saluiano, non vincat in Seruiana. His cupio adiungi quæ de Saluiano interdicto scripsimus *lib. 5. Sent. Pauli, tit. de interdictis.* vt sit hic tractatus vsquequaque perfectus, in quo exequendo dici non potest quanta sit Doctorum ἀμηχανία.

Index & quod dicitur, per indicem.

CAP. XXV.

QVod summatim & κεφαλαιωδῶς exponitur, id prouerbiali sermone quasi per indicem exponi dicitur: quo vsus est Asconius in III. contra Verrem. *Antequam*, inquit, *causa ageretur quasi per indicem rem exponebant.* & Iustinianus in l. 1. §. nostram. C. de vet. iure enuclean. & §. vltim. De public. iud. *Vt vobis*, inquit, *possibile sit quasi per indicem ea tetigisse*, quod ita Græcè Theophilus interpretatus est, δι' ἐπιτομῆς [illegible] rectè. Eodem mihi videtur Gregorius Nazianzenus vti, & pro indicem συλλογραφίαν dicere in priore stelitentice. Verba eius hæc sunt: [illegible Greek] Index igitur est ex latiori scriptura breuis subnotatio quædã, nec idem quod exemplum, *l. 2. D. de fid. instrumen.* Exemplum enim ex integro describitur totum. Puto enim indicem siue libellum, periculum appellari. nam quod *in Apophthog.* Plutarchus πινάκιον Æmilius Probus *in Epaminonda* periculum vocat: vt in tit. Codicis *De sententiis ex periculo recitandis.* Cicero 1. de legib. *Qui in isto periculo non vt à poeta veritatem exigunt.* & in frumentaria, *Pericula magistratuum.* & in antiquissimo libro notarum quem habemus, eæ ita iunguntur. D. P. De periculo. D. L. De libello.

Explicatur l. Marcellus. D. de don. inter vir. & vxor. & l. 1. C. de adif. priuat.

Cap. XXVI.

DElentur omnia quæ Accursius scribit ad *l. Marcellus. D. de donat. inter. vir. & vxor.* & eius species repetatur ex *l. senatus. §. Marcellus. D. de legat. 1.* vbi fusius & dilucidius exposita est. Cùm verò ea sit à Marcello tractata *lib.* VII. *Digestorum*, in quo is plurima scripsit de donationibus inter virum & vxor. vt constat ex *l. 5. §. vlt. l. 7. §. 1. l. 49. D. eod. tit.* eamque Marcelli sententiam Tribonianus sub eum titulum posuerit, si quæratur quid ad eum titulum pertineat, dicā maritum, qui quid suo sumtu in re mulieris ædificat, donare videri, quandoquidem ædificium cedit solo. Sed cùm placeat donata posse reuocari, an & id ædificiū reuocare & tollere, ex eóve quid detrahere possit quæritur. Mouet dubitationem S C. quod factum est D. Adriani temporibus, Acilio Auiola, & Corellio Pansa Coss. At Marcellus negat locum esse S. C. Ea namque non promercii, sed vsus sui causa maritus detrahit, sine tamen mulieris damno, id est, illæsa re mulieris, vt & in specie *l. Iulianus. D. de rei vindic.* quæ illi *l. Marcellus*, vel inscriptionum argumento adiungenda est. De illo autē S.C. qui accipiunt *l. 2. C. de ad fic priuat.* non animaduertunt id non bene cohærere cum verbis quæ præcedunt. *Edicto*, inquit, *Diui Vespasiani & Senatusconsulto*. Ergo non Aciliano S.C. sed S.C. subsecuto edictum Vespasiani. Edicta namque Senatusconsultis confirmari solebant, *l. 1. D. in quib. caus. pign. vel hypoth. tac. contr.* adhibita *l. si ventri. §. 1. D. de bon. auct. iudic. pos.* quod & tradidi *Obser. 1. c. 18.* Malo errorem esse in nomine Imperatoris dicere. Est enim in propriis nominibus memoriæ lapsus frequentissimus. Nam & quod in ea *l. 2.* exceptum fuisse dicitur, id S.C. illo quod auctore Adriano factum est, procul dubio exceptum fuit, *l. cetera. § item quæri. D. de leg. 1.* Quod item additur, ædes integras dirui nō posse materiæ in alias ædes proprias transferendæ causa, id Spartianus Adriano tribuit. Verùm vtrisq; saluis, ab ædibus in alias ædes, etiam si in alia ciuitate sint, iure materiam transferri placet, *d. l. cetera. §. sed & si quis.* Idem verò error fuisse videtur in nomine Vespasiani, *l. Diuus. D. de iure pat.* cùm sit verisimile Adrianum libertatis auctorem fuisse tam manus iniectione non seruata, quàm seruata.

Explicatur l. 3. §. si vicinus. D. vti possid.

Cap. XXVII.

VLpiani in *l. 3. § si vicinus. D. vti possid.* verba hæc sunt: *Si vicinus meus in parte mea tectoria habeat & in parte sua vti possidetis interdictum mihi efficax est vt ea tollere compellatur.* Quo loco de communi pariete agit quem vicinus ex vtraque parte opere tectorio exornarit. Ait enim, *In parte mea, & in parte sua*, id est, vt Harmenop. loquitur, ἐκ τοῦ ἰδίου μέρους καὶ ἐκ τοῦ ἐμοῦ, *lib 2. tit.* περὶ γειτονιῶν. Quia verò eum non ex sua tantùm, sed etiam ex mea parte eum exornat, vsurpare sibi totius parietis possessionem videtur, ideo placuit mihi in hoc dari interdictum Vti possidetis, vt ea ornamenta tollat. Quæ sententia his verbis exprimitur LVIII. *Βασιλικῶν tit. 17.* [Greek, partly illegible]). Daretur communis parietis nomine interdictum Vti possidetis, si quis eum me ex mea parte exornare vel reficere prohiberet, *l si ædes. D. Com. diuid.*

Emendatur §. si in fortem. l. solutum. D. de pign. act.

Cap. XXVIII.

SOrtis & vsurarū ratio inter cetera vel in eo diuersa est, quòd propter sortem chirographariam pignus retineri potest per exceptionem doli, vt est constitutum in tit. *etiam ob chirog. pec. pig.* Propter vsuras chirographarias non itē, *l. 4. C. de vsur.* Tunc verò vsuræ sunt chirographariæ, cùm pignus contractum est in sortem duntaxat. Nam hæc taxatio si defuerit, & in vsuras tacitè pignus contractum videri Harmenopulus existimat, qui eleganter ad sententiam *l. si necessarias. §. vlt. D. de pig. act.* hæc adiicit: [Greek, partly illegible]. At quod diximus ob sortem chirographariam pignus teneri posse, oppugnat cū eo aperte l. in d. l. solu. d. § si in sortem. D. de pig. act. *Si in sortem*, inquit, *dumtaxat vel in vsuras obstrictum est pignus, eo soluto propter quod obligatum est, locum habet pigneraticia.* Certum hoc est, si in sortem duntaxat, *d. l. 4.* At si in vsuras duntaxat, incertum aut protinus falsum. Ita censeo. Ideoq; sic lego, *Si in sortem duntaxat nec in vsuras.* Nam & confestim è diuerso ponitur, *Si tamen pignus & in eas obligatum fuerit*: & idem omnino est eius §. tractatus, qui suprà *dictæ legis* IIII.

Harmenopuli locus de directa vindicatione, & de l. res quæ. D. de iur. dot. & prædiatoribus.

Cap. XXIX.

HArmenopulus *lib. 4. Epitom. tit.* περὶ συζυγικῶν πράξεων, rei ex pecunia dotali emptæ directam vindicationem vxori dat. At enim vtilis est. quia & rem eam non dotalem esse, sed videri traditur in *l. res quæ. D. de iure dot.* & generaliter mihi quidem liquet, rei ex pecunia nostra comparatæ, si emptor soluendo non sit, non nisi vtilem vindicationem dari, *l. vxor marito. D. de don. int. vir. & vx.* sicut pecuniæ nostræ, quam quis suo nomine crediderit, si is soluēdo non sit, & pecunia bona fide consumpta sit, non nisi vtilis nobis condictio datur, *arg. l. 4. C. si cer. pet. l. si me & Titium. D. eod.* Verùm triplex est vindicatio, proprietatis, seruitutis, pignoris, *l. 3. §. est autem. §. Pomp. D. ad exhib.* Proprietatis vindicatio, etiam si ea vtiliter experiamur, respectu ceterarum directa est, ideoq; eam Harmenopulus conferens cum hypothecaria, quæ vxori in ceteris mariti bonis competit, non malè directam appellauit. Hæc enim propriè vindicatio est, ceteræ quasi vindicationes. Id verò totum quod eo loco Harmenopulus tradit de *l. res quæ.* sumptum est ex *Βασιλικῶν* libris, ex quibus apud eundem harum notarum loco * 5. reponendum Στέφανος. Is fuit iuris interpres quidam, cuius in componendo dissidio *d. l. res quæ. & l. ex pecunia. C. eod. tit.* opinio reprobatur, & meritò. Ex tribus enim quæ in eis libris referuntur, postrema verior est, vt non nisi marito non existente soluendo, res ex pecunia dotali comparata pro dotali habeatur, quæ fuit Thalelæi. Est verò ea *l. res quæ.* sumpta ex Gaii titulo *de prædiatorib.* Ideo & quæri circa eam potest, qui prædiatores dicantur. quod Boëtius *in Topicis Ciceronis* iis verbis exposuit. *Vindex est qui alterius causam suscipit vindicandam, veluti quos nunc Prædiatores vocamus.* Sic legendum ex vet. lib. *non procuratores*: vel potius *prædicatores*. nam prædiatores sunt qui ærario obligati sunt.

De prætorio pignore. Cap. XXX.

PRætorium pignus est, quod missio in possessionem constituit, *l. missio. D. pro empt. & C. tit. de præt. pig. l. 3. §. 1. D. de reb. cor. & c. l. qui legats. Cod. vt in pos. leg.* Cur dicitur prætorium? An quia iubente prætore constituitur? Minimè. alioqnin & quod ab executoribus rei iudicatæ iubente prætore capitur, prætorium dicemus. At prætorium dicitur, quia iure prętorio, id est, ex edicto constituitur, *l. 3. C. vt in pos. lega.* Cicero VI. ad Attic. *Sine edicto*, inquit, *transigi commode non potest.* Missio fit ex edicto. De capiendo pignore nihil edicto comprehensum est. Fit namq; extra ordinem pignoris capio, *l. si pignora. D de euict* Missus pignus prætorium occupat, *l. 2. & l eum Rempub. C. qui potio. in pign. hab.* Illud quod ex causa iudicati constituitur, ex officio capitur & distrahitur, non etiam occupatur, ab eo secundum quem lis data est, *l. 2. C. si in cau. iud. pign. cap. sit.* In prætorio non obseruatur priuilegium temporis inter eos qui eiusdem tituli sunt Permittitur enim missio in rem, non in personam, *l. cum vnus. D. de reb. auct. iud. possid.* & ob id Gręci eam τὴν κατὰ τῶν πραγμάτων [Greek, partly illegible] appellant. In illo autem quod exequendæ rei iudicatæ causa capitur, vt in conuentionali priuilegium & ordo temporis spectatur. constituitur enim in personam, l. si & iure. D. qui pot. in pig. hab. *In cuius*, inquit, *persona pignus constitutum est.* Distrahendo pignori capto ex causa iudicati præstituti sunt duo menses, vt ostendimus *Obs.* III. *cap. 39.* Itaque in ea l. à Diuo Pio. § in venditione. D. de re iudic. *mox*, id est, *deinde*, non ex cōtinenti. Constituendo prætorio pignori, id est, possideodis bonis fuit constitutum certū tempus, vt post dies XXX. quàm esset vadimonium desertum, quod subindicat oratio *pro Quinctio.* itemque magistro faciendo, & proscribendis bonis, rursusque legi bonorum venditorum dicendæ, vt Theophilus scribit in *tit. de success. quæ fit per bon. ven.* de qua M. Tullius sensit in eadem oratione dum ait, *magistros qua lege & condicione pereat debitor pronunciare.* post hæc aliquanto tempore intermisso emptori bona addicebantur. Sed ea tempora arbitratu suo prætorem definisse reor, quod & interpretes nostri notarunt ad *l penult. & l. vlt. §. sin autem C. de bon. auct. iud. pos.* Nam & in causa damni infecti, si post missionem longo tempore non caueatur, secundum decretum interponitur *l. 3. §. vlt. D. de acq. pos.* cuius temporis nulla est alia definitio quàm hæc, *Cum prætori causa iusta videbitur.* l. prætor. §. 1. l. si finita. §. non autem. D. de dam. inf.

Expli-

Explicatur l. debitores. C. de pigno. & hypoth.

C A P. XXXI.

ERrant qui ex *l. debitores. Cod. de pign.* colligunt prius debitori denunciandum esse, quàm cum eo personali vel hypothecaria agatur: aut nisi errant, pugnabit ea lex cum §. *appellamus. Instit. de actio* vbi nullam hoc tempore debitori denunciationem fieri, qua scilicet status, id est, certus condicatur dies, ni soluerit, Imp. Iustinianus ait. Malim ipse sic eam legem accipere, vt si de pignore non distrahendo conuenerit, vel si pignus simpliciter acceptum fuerit, nulla lege vendendi aut non vendendi interposita, quandoquidem & id tunc agi intelligitur, ne vendi possit, *l. Arist. D. quæ res pign. oblig. pos.* non aliter liceat creditori pignus distrahere, quàm si præsenti debitori denũciauerit vt pignus reluat, secundum ea quæ traduntur à Paulo II. *Senten.* & Vlpiano in *l. 4. D. de pign. actio.* quam denunciationem solemniter fieri oportet & testato, *l. 4. C. de distr. pig.* quando licet, εἰ εὐχόμεθα ἔχει, vt Græci vertunt, id est, si debitoris & testium suppetat copia. Et si autem *lex, debitores*, dicat, denunciationi non obtemperante debitore, creditori persequenti hypothecam, præsidentis suæ auctoritatis auxilium impertiri, non est tamen existimandum ideo denunciationem exigi, vt tantummodo agatur hypothecaria, sed vt ablata hypotheca ius suum creditor solemniter exequatur eamque distrahat. & ita quoq; in l. debitoribus. C. de admi. tut. *Debitoribus*, inquit, *parere solutione denuncia. qui si satis non fecerint, in venditione pignorum vti communi iure potes.*

Ad l. 2. C. de luitione pign. species ponitur certa.

C A P. XXXII.

NOn proposuisset absolutè ex Gordiani rescripto hanc sententiam Tribonianus, *Intelligere debes vincula pignoris durare, personali actione summota*, in *l. 2. Cod. de luition. pign.* quæ aduersatur certissimo iuris principio, quo quidem præcipitur, vt sublata actione personali, tollatur hypothecaria, nisi speciem ad quam ea pertinet, quæstio legis quæ præcedit, suggereret satis. Est autem huiusmodi. Debitori sub pignore duo heredes extiterunt, singuli actione personali tenentur pro hereditariis portionibus ex XII. tab. hypothecaria in solidũ, & ideo si vnus soluerit pro sua parte, tollitur quidem omni iure actio personalis, hypothecaria non item. Illa ergo nõ tenetur, hac tenetur. Non sumantur alia exempla, vel ex *l. cum quis. §. vlt. de solut.* vel ex eis quas interpretes attulerunt, in quibus vel omni, vel naturali saltem iure, quòd consistat in personam obligatio, & pignus perdurat. Vix præter id quod retulimus aliud inuenient, quo omni iure summoto personali, maneat hypothecaria, quod fit propter indiuisam pignoris causam, *l. rem. D. de euict.*

Liquidò iurare. Operam dare. Dicis causa. Corn. Nepotis loci quidam restituti.

C A P. XXXIII.

LIquidò iurare Vlpiano in *l. alias. D. de iureiur.* idem est quod σαφῶς Demostheni II. *in Aphobum*: ἐν μηδενὶ ὑμῶν νομίζω καλῶς ... εἰ μὴ σαφῶς. Apud Pet. Diaconum has notas Q. D. R. P. L. IV. ita fortè quis interpretabitur, QVA DE RE PETO LIQVIDO IVRES. Scribendum, Q. D. R. P. L. V. vt in superioribus, Q. D. R. P. G. V. QVA DE RE PETO LAVDABILITATEM VESTRAM, QVA DE RE PETO GRAVITATEM VESTRAM, quod & *liber Magnonis de notis* mihi confirmauit nondum quod sciam editus, qui dicatus est Carolo regi hoc disticho: *Hæc varia nomina libens rex accipe Carle, Offert deuotus quæ tibi Magno tuus.* At alterum quod huius capitis titulus promittit est huiusmodi, quod iudices dicantur operam dare in *l. si longius. D. de iudic. l. penult. D. de vac. mun.* non esse nouum. Nam & sic M. Tullius IIII. Ver. *M. Petilium*, inquit, *equitem R. quem habet in consilio, iubet operam dare, quòd rei priuatæ iudex esset.* Dicis causa quid esset, primi Taurellus, Augustinus, Victorius docuerunt. Id nondum fortasse quisquam apud Cor. Nepotem *in Attici vita*, sic esse legendum, *Ita vt Brutus & Cassius prouinciarum quæ iis dicis causa datæ erant a Consulibus.* quod est Græcè, ... vulgò malè, *Necis causa.* Apud eum, *Cùm enim versuram facere publice necesse esset*, pro *vsuram* legendum *versuram*. & alio loco, *Neque peti more maiorum, neq; capi possent conseruatis legibus in eam effusis ambitus largitionibus, neque Resp. sine periculo corruptis ciuitatis moribus.* pro *Resp.* legendum *geri*. Hæc enim sunt consequẽtia, peti, capi, geri. & alio loco *Scipionis Cornelii & Fabii Maximi Fabiorum.* legito *de Fabiorum*, vt suprà, *de Marcellorum*. Sed, vt ad illa verba *Dicis causa*, redeamus, fuère etiam vsitata in iudiciorum formulis, vt est proditum à M. Tullio *in oratione pro Murena*, hoc modo, SED AN NE TV DICIS CAVSA VINDICAVERIS.

De formulis exceptionum. C A P. XXXIIII.

EXceptionum, replicationum, duplicationum formulis seruiunt hi articuli, *Si non, Si nihil* exempla adiungerem nisi essent infinita & omnibus nota. Et interdum siue negatiue, vt in *l. 2. D. de adult. coer. & l. 2. §. 1. D. de dol. exce.* Interdum ita concipiuntur, At si non *l. 9. §. vlt. l. si quis rem. D. de excep. rei iud. l.* & apud Theophilum sæpe εἰ μὴ, vel, Ac si non, vt in *l. 2. eod. tit. & l. qui cum herede. D. de oblig. & actio.* Interdum ita, *Aut si*, nulla addita negatione, *l. cum par. D. de diuers. regul. iur. l. itaque. D. de procur. l. vltim. §. item si mulier. D. ad Velleian. l. consilio. §. 1. & 2. D. de curat. fur.* & exemplo exceptionum in *l. aut prætor. §. præterea generaliter. D. quæ in fraudem credit.* vel etiam addita, *velut*, Aut nisi, in *l. 1 §. Labeo. D. de flumin.* & exempla exceptionum, *in l. continuus. §. illud. D. de verbor. obligatio.* Aut *si non multum referre videatur.* Nec enim assentior accipientibus *Aut*, pro *Haut*, nec in *l. 1. D. de solut.* Accursio ita accipienti *Aut*, in qua potius transposita negatione ita legendum esse, *id est non in id debitum quod est in controuersia*, Græci ostendunt, qui ita vertũt ... Apud M. Tullium sæpissimè, & in *d. l. 1. §. Labeo.* ita enuntiantur, *Extra quam si*, quod idem potest. Interdum sicut actionibus, *Quod*, seruit, vt quibusdam locis prolatis ostendimus in 5. *Senten. Pauli, tit. 1.* quibus addatur *l. 3. Cod. de transact. l. prætor. §. si dicatur. D. de iniur.* ita & exceptionibus, quo pacto & affirmatiuè proponuntur, *l. fundum. l. fundi. l. si post. l. filius. D. de except. l. si mater. §. item Iulianus. D. de exc. rei iudic. l. sed & si lege. § item si res. D. de petit. hered. l. pure. §. si donaui. D. de dol. except.*

Explicantur loci quidam in tit. de duob. reis constituendis.

C A P. XXXV.

IVlianus libro XXII. Digestorum tractauit de operis officialib. easque contulit cum aliis. Cùm ergo scripsisset, officiales operas non posse promitti nisi patrono, ac ne adiecto quidem solui, subiecit: *Nemo est qui nesciat alienas operas promitti posse* l. nemo. D. de duobus reis. *Alienas* pro *alias*, accipio, vt in *l. 3. D. de rei vend.* sicut *alias* pro *alienas*, in *l. famosi. D. ad leg. Iul. maiest.* Falsum enim est non suas operas promitti posse. At aliæ quàm officiales, puta fabriles, vel pictoriæ, vel aliæ promitti cuilibet, & fideiussor accedere in id quod interest, & eodem nomine duo stipulandi vel promittendi rei constitui possunt. In eodem titulo *l. eandem.* malè duorum reorum testamento factorum exemplum proponitur tale, *Titius & Mæuius Sempronio x. dato*, legendum, *Titius aut Mæuius*, ex *l. si ex toto. §. 1. D. de leg. 1. l. 16. D. de leg. 2. l. ille. D. de legat. 3.* quod & verbum, *Dato*, vti Flor. scriptum est, indicat. Item quia si ita dixerit, Titius & Mæuius Sempronio x. danto, constat singulos partes debere, nec esse duos reos. ac similiter multùm interest vtrùm ita stipuler, Mihi & Titio spondes? an Mihi aut Titio spondes? In Codicis Iustiniani eodem titulo, quæ primo loco lex posita est, delẽda videtur. Nec Accurs. nec interpretes eam agnouerunt. abest à Veteribus. Vnum tamen offendi in quo esset tertio loco posita, mutila tamẽ, & cum hac adnotatione, eam vacare, id est, spuriam & litura dignam esse, & iis verbis: *Si duo pluresve rei cuiusdam traditionem communem in solidum acceperint, cuicunque, &c.* ex quibus colligitur duos eiusdem rei vindicationem habere in solidũ. quod est falsum. Vulgata autem scriptura hoc significat, Re tradita si conuenerint duo sibi vicissim aliquid in solidum dari vel fieri, singulos agere in solidum. quo nihil erat notius. Iniecta sunt quoque obscura mihique suspecta admodum verba hæc: *Quandiu res in eadem causa permanserit si casus obtulerit.* Itaque damnandam delendamque eam legem esse censeo.

De acceptilationibus. C A P. XXXVI.

VT stipulationis Aquilianæ verbo, & acceptilationem quæ illam sequitur subintelligimus, *l. 3. C. de transact. l. 5. l. pacto. D. eod.* ita acceptilationis verbo plerumq; & eam quæ præcessit stipulationẽ Aquilianam adsignificamus, & hoc sensu accepti-

latio ita definitur à Modestino, Liberatio per mutuam interrogationem, qua vtriusq; contingit ab eodem nexu absolutio. Ea acceptilatio definitur quæ fit proposita stipulatione Aquiliana, & quæ non ad verborum obligationem, sed ad contractum refertur. Contractus est vltro citroque obligatio. Acceptilatio est vltro citroque liberatio [illegible] illud, hoc verò [illegible] siue distractus, quo nomine etiam solutio continetur, *§. item iscm. Institut. de obl. quæ quasi ex cont.* Ex contractu mutua obligatio nascitur, *§. 1. Instit. de auct. tut.* Ex acceptilatione mutua liberatio, *l. vltim. D. de acceptil.* Quæ verò fit non interposita stipulatione Aquiliana, solam verborum obligationem tollit, id est, stipulationem, dictionem dotis, iusiurandum liberti, non contractum iuris gentium. Verborum obligatio iuris ciuilis est. verborum namq; solemnium obligatio est. Ergo & acceptilatio iuris ciuilis est, quæ fit etiam verbis solemnibus, *l. 1. C. de accept.* siue [illegible], vt Theophilus ait in *tit. quib. mod. tol. obl.* Vt verborum obligatio, ita acceptilatio non fit inter absentes. Per procuratorem nobis non adquiritur verborum obligatio. Per procuratorem accepto non liberamur, nisi si is nouandi causa nostram obligationem suscipiat, ac deinde acceptum roget. Sed neque id quod nobis debetur absque nouatione acceptum facere potest, *l. per iusiurandum §. tutor. D. de accept.* quam in rem, id est, vt nouare possit, speciale vel generale mandatum exigimus *l. 3. D. eod. l. 4. C. de nouat.* Porrò vt per seruum nobis verborum obligatio acquiritur, ita per seruum accepto liberamur *l. species. D de accep.* qui tamen quod nobis debetur acceptum non faciet, ne fiat condicio nostra deterior, nec iussu quidem nostro *l. pen. D. eod.* nam edictum Quod iussu, ad contractus pertinet, non ad liberationes, *l. si dubitet. §. vlt. D. de fideiuss.* Diximus acceptilationem esse iuris ciuilis. Hodie alio iure vtimur. quod quemadmodum fiat exposuimus *in tit. de trans. & de verb. oblig.* Græci Iurisconsulti non tantum factæ solutionis professionem, sed & acceptilationem, [illegible] vocant. Latini differentiam statuunt inter acceptilationem & apocham, eodem modo quo inter pignus & hypothecam, & medici quidam inter [illegible] & carbunculum. Sed de his hactenus. Pessimè alii omnes hæc omnia.

Iudicantur duæ leges male collocatæ in tit. Pand. De except.

CAP. XXXVII.

PRæiudicii nomine actio & exceptio præiudicialis significatur, qua ambiguitate deceptus Tribonianus hanc sententiam posuit sub tit. *De exceptionibus*, malè, *Generaliter in præiudiciis actoris partes sust net qui habet intentionem secundum id quod intendit.* Pertinet namque ea non ad exceptiones, sed ad actiones præiudiciales, & coniungenda est cum *l. vltim. D. si ing. esse dic.* itaq; fingendum, vnus in iure contendit se esse ingenuum, alter eius se esse patronum. par omnium videtur causa. Quamobrem sicut in actionibus duplicibus, sic in præiudiciis quæritur, quis actoris partes sustineat. Et respōdetur eum esse actorem, secundum cuius intentionem data & concepta est actio, vt si ita detur actio, SI PARET LVCIVM ESSE PATRONVM, Lucius actoris partes sustinebit. Quòd si ita, SI PARET GAIVM INGENVVM ESSE, Gaius actor intelligetur. Græci ita vertunt, *lib. 51. [illegible] tit. 1.* [illegible]. Malè etiam à Triboniano *l. fundum sub eodem titulo*, adiuncta fuit ex Pauli *lib. 70. ad edictum l. sed si ante* qua re factum est, vt ab omnibus ea Pauli sententia de exceptione præiudiciali acciperetur, & verò id coniunctio illa exigit necessariò. Pertinere tamen eam ad exceptionem rei iudicatæ, & inscriptio indicat, & ratio ipsa qua nititur: *Quia*, inquit, *& diuersa corpora sunt, & causa restitutionum dispares.* Hac ratione vtimur exceptionem rei iudicatæ, non exceptionem præiudicialem negantes, *l. cùm quæritur. l. & eandem. D. de exc. rei iud.* Denique si accipiatur ea Pauli sententia de exceptione præiudiciali, pugnabit ex diametro cū *l. fundum*, in cuius speciè cùm esset controuersia de fundo, lis nondum, prius actum est de via, & tamen præiudicium nocere respōdetur. pugnabit cum principio iuris, vt ne iudicium de re minori, sperati futurive maioris iudicii præiudicium sit.

Explicatio §. pro operis. l. 4. D. de nautico fœnore.

CAP. XXXVIII.

QVod scripsi quodam loco, videri Tribonianum ex constitutione Iustiniani ad Papinianum addidisse verbum, *Centesimæ*, in *l. 4. D. de nautico fœnore*. nunc mihi non placet afferam vera, ni fallor, & nondum prodita. In diem præfinitum periculo creditor nauticæ pecuniæ immensam vsuram paciscebatur vel stipulabatur, post eum diem non nisi centesimam in menses singulos stipulabatur, quæ legitima erat vsura: vel si leuiorem, quod huic stipulationi vsurariæ deerat, pœnali supplebatur, *d. l. 4. §. vlt.* Pœnalem voco stipulationem operarum collatam in dies singulos, id est, pro operis & sumptibus serui aut liberti simul cum debitore nauigātis, & pecuniam nauticam sua die cum vsuris repetentis, quem Græci [illegible] vocant, *l. traiectitiæ. D. de obl. & actio. l. pen. & vlt. D. de nau. fœn. l. debitor. D. de neg. gest. l. 3. §. si seruus. D. de peculio. l. 2. §. vlt. D. de eo quod cer. loc.* Sic pœna ab vsura distingui, eamq; pœnam non nisi post diem periculi committi & præstari constituendum est, & siue post eam diem vsuram tantùm, siue pœnam, siue vtrumque creditor stipulatus fuerit, vtriusq; rationem ita iniri oportere, vt vtrumq; nec centesimam excedat, nec duplum & hoc est quod Papinianus ait in d. l. 4. *pro operis serui traiectitiam pecuniam gratia secuti, quod in singulos dies in stipulatum deductum est*, eam scilicet pœnam quæ post diem periculo ob serui operas debetur, *nec supra centesimam nec supra duplum deberi*: nimirum quia post diem periculi præstatur. Quandiu verò periculum est creditoris, infinitæ vsuræ, id est, etiam supra centesimam vel supra duplum ex pacto debentur, tanti est susceptio periculi. Quod ergo Papinianus ait, *Centesimæ*, non est ex iure nouo, vel specie quadam et proposita, sed generale merumque ius vetus. Ne autem vsuræ communes exigantur supra duplum, non Romanorum tantùm, sed & Ægyptiorum vetus lex est, quam Diodorus Siculus scribit *lib. 2.* his verbis, [illegible]. Et ad id duplum respexisse opinor Suetonium, dum Augustum scribit pecuniæ vsum gratuitum indulsisse iis, qui cauere potuissent in duplum. At in *l. cùm quidā §. vlt. D. de vsuris*, hæc verba, *vsque ad tertiam centesimæ*, affirmamus Triboniani esse, quibus significantur trientes vsuræ, Græcorum more [illegible]. & verò sunt eius §. verba ex rescripto quodam D. Pii, quod aliis verbis relatum est in *l. si legatum. D. de oper. publ.* Tribonianus vt erat in eo opere non tam diligens & accuratus, quàm se impudenter profitetur esse, sæpissimè quod vno in loco mutabat, non mutabat in alio. In l. cùm probatio. D. de probat. quæ est ex sententiis Pauli, scripsit *Quæstioni*, pro *Responsioni* quod omisit in *l. quæro §. vlt. D. de adil. edict.* & ex ea re conflatum est [illegible] inexplicabile.

De iuris & facti ignorantia.

CAP. XXXIX.

NOcere & non prodesse diuersa sunt, sicut nolle & non velle. Nocere est damno adficere, Non prodesse, est neque lucro adficere, neque damno eximere. Nolle est palàm refragari & contradicere, Non velle, est tacere & pati, vel secundum Aristotelem, nolle dicitur is, quem pœnitet eius quod per errorem fecit, quem & nos venia dignum iudicamus, *l. si adulterium. §. incestum. D. ad legem Iuliam de adul. l. aliam C. de his quæ vt ind. auf.* Non velle is, qui non corrigit factum. Est item aliud velle, aliud non nolle, vt indicat *l. 1. §. scientiā. D. de trib. act.* cui malè quidam adiungunt *l. 3. D. de diu. reg. iur.* cùm in ea sit legendum ex *l. 4. D. de acquiren. hered.* & [illegible] libris: *Eius est non velle qui potest & velle.* Item aliud est fateri, aliud non negare, *l. qui tacet. D. de diu. reg. iur.* At sicut nolle sæpe significat non velle, *l. in eo iure. §. inuito. D. de rit. nupt. l. inuitum. D. de seru. vrb. l. filius. §. inuitus. D. de proc.* ita & nocere interdum significat non prodesse. Et sanè quod dicitur, Ignorantiam iuris nocere, ita accipiendum est, Non prodesse, *l. regula. in princ. D. de iuris & fact. ignoran.* Error facti lucro adficit & damno liberat. Error iuris neque lucro adficit, neque damno liberat. Ceterùm neque hic, neq; ille error damno adficit, & hoc est quod dicitur, Iuris ignorantiam in damnis non nocere, *l. 7. & 8. D. eod. titul.* nempe damni per eam nihil adferri. Vt ecce, Quòd quis ius ignorauerit, non habetur pro confesso, sed quòd ius ignorauerit, non ideo habetur pro non confesso, *l. 2. D. de confes.* Quòd quis ius ignorauerit, non ideo non habet condictionem indebiti, sed quòd ius ignorauerit, non ideo danda ei est condictio quæ ipso iure non competit. Ne igitur dixeris ignorantiam iuris nocere, id est, damnum adferre, sed nocere, id est, non prodesse. Sic in *l. 3. D. ad Macedon. l. si fideiussor. §. 1. D. mand. l. sicut. in fin. C. de præscr. triginta ann.* non hoc facit ignorantia iuris vt denegetur actio, sed nō obstat quominus denegetur. Sic & in aliis speciebus non subiicit error iuris pœnæ quenquam, sed neque subducit. Et

ab ea

ab ea regula excipiemus quidem milites, & minores, quibus iuris ignorantia prodest, non tantùm vt ne damnum faciant, sed & vt lucrentur & adquirant: non tamen feminas vel rusticos. Nam iis certis tantum casibus subuenitur, *l. 5. §. prohibendi. D. de his quæ vt ind.* vbi, *Prohibendi*, sic accipiendum est. à petitione hereditatis: & de persona in muliere, de conditione in milite aut rustico, de ætate in minore exemplum ponendum, *l. si quis in grau. §. si quis ignorant. D. de S. C. Sillanian. l. si quis id quod. §. dolo. D. de iurisdict. omnium iudicum. l. Diuus §. penult. D. ad legem Cornel. de fals.* & de feminis exemplum est elegans apud Harmenopulum *lib. primo, titul. 3. in fine.* Regulariter ergo nec sexui, nec rusticitati iuris ignorantia prodest. Gregorius Nazianz. [illegible] Et hoc est quod ait *L regu. §. sed iuris.* superiorem regulam ita accipiendã esse, si sit Iurisconsulti copia, vel si quis ipse satis iurisprudentia sua instructus sit, quasi si diceret, parcendum esse rusticitati & imperitiæ, sed hoc fieri perrarò, id est, certis tantùm casibus. Non exigimus quidem vt omnes Iurisconsultorum artificia didicerint, sicut vt omnes patresfamilias Magonis vel Cassii Dionysii libros, sed communem eorum quæ legibus continentur, intelligentiam in omnibus exigimus. Hæc oportet scire, inquit Aristoteles. [illegible], nec quòd ea sciat quisquam, ideo Iurisconsultus est. Sunt enim certæ leges & constitutiones in promptu publicè propositæ, vt cuiuis eas cognoscere & describere liceat, *l. secunda, D. de iuris & facti ignorantia.* Contrà facta omnia incerta & recondita sunt, eorum ignorantia sicut iuris, supina non est semper. Verùm tum etiam non exigimus vt sint omnes veluti Corycæi quidam, vt omnia odorentur, perscrutentur, inuestigent. Possent his addi alia quædam, sed hæc si tenueris, illa sponte sequentur.

Pandectarum, & Codicis loci quidam restituti auxilio βασιλικῶν.

Cap. XL.

IN *l. Iulianus §. idem Iulianus. D. de act. empt.* iam diu animaduerti pro *legata*, legendum esse, *vectigalia*. Verissimum id esse græca metaphrasis docebit quã subiiciam, [illegible]. In *l. si diuisus. D. de diuer. temp. præscr.* pro, *Ea possessio*, legendum, *mea possessio*, repetita m litera ex fine præcedentis verbi. & ita 51. βασιλικῶν. tit. 3. [illegible], & paulò pòst, *& meam omnem.* In *l. funeris. D. de relig. & sumpt. fun.* legendum, *Et si qua vectigalia sunt vel sarcophagi. & vestiaria.* Sic lib. 59. βασιλικῶν [illegible]. Et *l. 14. eo. tit.* vesti iungitur marmor, id est, sarcophagus. In *l. liberos. C. de lib. cau.* legendum, *vel actus cuiuscunque administratione.* Sic Græci 48. βασιλικῶν. [illegible]. & Theodorus ad eum locum, [illegible], vel ratione actus. In *l. si tibi eod. tit.* legendum, *De filiis*, ex eodem libro, & ob id Thaleleus notauit filiorum appellatione contineri filias, quod cùm prius dixisset, *scripta*, subiunxit, *filiis.* In *l. cum procurator. D. de no. op. nunc.* veteres interpretes coniunctim ita legunt rectissimè: *Cum procurator opus nouum nunciat, & satisdat rem ratam dominum habiturum, & remissio in domini personam confertur, si dominus, &c.* quod confirmat scriptura βασιλικῶν. lib. 58. tit. 10. [illegible]. In *l. 3. C. de noxal. act.* sic Græci legunt 60. tit. 5. *Et non eo consentiente quod in tuendis commissum probauerit.* quod est rectius. Grauior in consentientem, quàm in ignorantem est actio. Sed consensisse eum actor probare debet. quod nisi fecerit, noxalis actio competit. [illegible].

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER VI.

Vitia interpunctionum. Cap. I.

SVPERIORIBVS libris quædam exposuimus Interpunctionum vitia, quib. hæc quæ sequuntur addi volumus, in *l. inter D. de furt.* sic oratio diuidẽda est. *Nec enim dissimilis est mortis manumissio quod ad subtrahendum domino seruum. Apparet itaque, &c.* & ita Græci, [illegible] &c. In *l. 1. D. Si is, qui test. lib. esse iuss. erit*, Sicilici malè positi vitium est illo loco, *Sed vbi libertas competit, continuò dicendum est.* quem sic restituo, *Sed vbi libertas competit continuò, dicendum est, &c.* vt Græci, [illegible]. &c. In *l. 9. t.* ait cito. & in §. si seruus. *l. 1. medicum interuallũ.* quod Græci interpretantur duorum, vel trium dierum, fortasse an pari fœlicitate qua & in tractatu de vi vlciscenda μετὰ [illegible], quod est ex interuallo, accipiunt pro μετὰ [illegible] Idem verò in interpunctione vitium est *l. pen. D. si fam. furt. fec. dic.* quod sic emendo, *Quod ille praestiterit, non totius familiæ nomine ab hoc socio partem consequatur.* Loquitur de sciente, quem negat totius familiæ nomine partem à socio ignorante consequi.

Furum varia genera, & M. Ciceronis ad Atticum locus emendatus.

Cap. II.

FVrum varia sunt genera. Alii improbiores siue atrociores, qui raptores dicuntur & crimen publicum admittunt. *l. 2. §. vtilius. D. vi bonor. raptor.* Improbiores fures Iulianus appellauit. Atrociores Vlpianus in *l. 1. D. de eff. act. & exp.* vtraque appellatione promiscuè vtimur. Expilatores Vlpianus atrociores, Imperatores improbiores in *l. si te. C. ex quib. cau. infa. ir.* Alii sunt fures non adeò improbiores, qui nõn admittũt crimẽn publicum. Hi clam delinquunt, illi palàm. Hi subripiunt, illi rapiunt. Et hi verò, & illi aut manifesti sunt, aut nec manifesti. Illi si nec manifesti sint, & prætoria, propriaque actione tenentur, Vi bonorum raptorum in quadruplum, & ciuili communique furti nec manifesti in duplũ, *l. 1. D eo. l. 52. §. vlt. D. de furt.* si sint manifesti, prætoriis actionibus tenentur vi bonorũ raptorum & furti manifesti, quarum vtraq; est in quadruplum, sed vna mista, altera mera, vna annua, altera perpetua, *l. si vendidero. § cum raptor. D eod.* Tenentur & condictione furtiua vtrique, *l. 10. D. de cond. furt. l. 2. §. pen. D vi bon. rapt.* Non semper tamen raptor omnis fur est, vt is, cuius dolo raptum fuerit. raptor est, sicut & is, cuius ope consilio furtum factum fuerit fur est, eoque nomine tenetur in duplum, *l. vlt. C. de nox. act.* At ille fur non est, *d. §. cum raptor.* Sed & tam ille raptor quàm hic fur dicitur minus propriè: cùm in furto rapináve sit omnimodo contrectatio necessaria. quod & furis à ferendo, & raptoris nomina per se indicant satis. Tagacis item à tangendo, quo veteres vsi sunt, id est, furunculi, vt Festus interpretatur. Cicero VI. ad Atticum. *Quæstorem nemo dignum putat. etenim est leuis, libidinosus, tagax.* vulgò malè, *sagax* siue *rapax*. Id quoque in furto omnimodo exigitur, vt fiat lucrandi causa. & ideo qui arbores cædit, licet clam & furtim faciat, furtum tamen non facit nisi lucrifaciendi causa cædat, *l. 8. D. arb. furt. cæs.* Porrò crimen ipsum furti, vt initio posui in raptorem publicum est. Est & publicum, atque ordinarium de peculatu, plagio, residuis, repetundis, quæ furtorum genera sunt. Aliàs verò crimen furti extraordinarium est.

Ætas quid in iure significat.

Cap. III.

AEtatis nomine aliàs pupillaris ætas significatur, vt cũ in pœnalibus iudiciis ætati succurri dicitur: aliàs pubertas, vt cùm

suæ ætatis factum aliquem dicimus, *l. 3. C. de test. tut.* Dio LXIII. τοὺς ἐν τῇ ἡλικίᾳ puberes vocat. qui nondum peruenerunt ad annū xxv. Et sic illo loco, & τοὶ ἡλικιας τὸ πάντως ἐξεγγέα ἀπῆλθ. Aliàs ætatis nomine significantur anni xxv. quo sensu & suæ ætatis esse dicimus eum, qui est maior xxv. annis, *l. ex du bus. D. de neg. gest.* Dico, qui est maior xxv. annis, non qui est annorum xxv. Hic enim nondum est legitimæ ætatis. nam eo sermone maior xxv. annis non significatur, vt in *l. si minor. D. de verb. oblig.* ipsorum annorum xx. dicitur, qui nondum est maior xx. annis, quoniam ibi quidam ex verbo, *ipsorum*, deducunt, quo tamen detracto, idem est sensus *l. senatus. D. ad leg. Corn. de fals.* Alia est ætatis significatio in *l. domus. D. de leg.* I. Ædificiorum, ætatibus æstimatis, id est, amplitudine & magnitudine, vt in *Euangelio D. Matthæi* ἐπὶ τὴν ἡλικίαν, id est, ad magnitudinem corporis. Eusebius IIII. *de vita Constantini.* ὅμοιον δ' ἡλικίας τὸ πλεῖον ὑπερβαίνοντα μαχῶν. & alio loco, μείζονα ἀνδρὸς ἡλικίας.

De interdicto vnde vi quadam.

C a p. IIII.

De vi duplex est interdictum, vnum de vi armata, aliud vnde vi, quod & De vi simpliciter dicitur à Græcis sæpe. & ab Vlpiano in *l. si quis vi. D. de adq. possess. & in tit. de vi & de vi arm.* nisi mauis legere, *Vnde vi, & de vi armata*, sicut *Vi bonorum raptorum, & de turba.* Multùm verò ea interdicta distant inter se, vt ostendi *lib. 5. Sententiarum Pauli.* Vnde vi non datur ei, qui vi, aut clam, aut precariò possidet ab illo, qui vi eum deiecit. quod præter ea quæ retulimus eo Sententiarum libro bellissimè confirmant duæ leges in *tit. De vi & de vi arm.* Vna est *l. 17.* quæ sit me vi deieceris, illicò ego te, deinde tu me, a tideo efficax mihi vnde vi interdictum dari, quod & si in ipso congressu initio vi te semel expulero, tamē non videar vi à te possidere. nec enim si vi à te possidentem, mihi deiecto adversus te vnde vi interdictum foret. Altera est ea quæ sequitur, de colono, quo prohibuit emptorem, ac deinde ab emptore deiectus est, cum emptorem vnde vi interdicto teneri ait, subdita hac ratione, quàm malè aliò retulit Accursius. Non enim ab ipso, sed à venditore per vim fundum esse possessum. Significat ideo rectè colonum agere interdicto aduersus emptorem, quòd non ab ipso emptore vi possideat, sed à venditore prohibendo enim emptorem, locatorem siue venditorem deiecit de possessione, non emptorē. Consequens igitur est si ab ipso emptore vi possedisset nō habiturum eum fuisse interdictū aduersus emptorem. Pertinet vtraque lex ad interdictum vnde vi. ideoque nihil obstat *l. 14.* quæ est de interdicto De vi armata, in qua valde placet quod Accursius adiicit, *Fortè etiam ab eo, a quo vitiose possidebat.*

Ad §. hac autem. l. xv. D. de iniuriis.

C a p. V.

Non parua est iniuria, si quis se iniquè, & immeritò mœrere fingit nostra causa, vel quasi doleat vicem nostram: cùm innocentes simus, & rei per calumniam fortasse indicio delati, vel quasi oppimatur, & vexetur à nobis. ideoque si ita ficti mœroris indicus publicè vtatur iniuriæ faciendæ, & inuidiæ nobis concitandæ causa, actione iniuriarum tenetur. Mœroris indicia hæc ponuntur in *l. 15. §. hac autem ferè. D. de iniur.* vt si lugubri, & squalida veste vtatur, & eo habitu sequatur nos assiduè, vt apud Senecam proponitur XXX. *Controuersia libri VI.* vel si publicè lugeat condicionem nostram, qui rei iudicio delati simus, quo genere quodammodo testatur verè nos eo crimine teneri. Item si demittat barbam, submittatve capillos, id est, si non rondeat. quod etiam mœroris & luctus fuisse signum idem Seneca eodem loco declarat. *Barba*, inquit, *demissa per didatos ad vos veni*, & Suetonius in Augusto, *Adeò consternatum ferunt, vt barba capilloque submissis, caput interdum foribus illideret vociferans, Quintili Vare redde legiones, diemque cladis quem damnis mæstum ac lugubrem habuerit memorans.* Sic habent veteres libri, quorum auctoritate & superiores Ciceronis locos me correxisse lectorem nescire nolo. Ouidius,

Aspice demissos lugentis more capillos.

Sed sunt hac de re & alii complures auctorum loci. Reis quidem ipsis licet barbam, capillumque submittere, & veste sordida vti, atque etiam cognatis, & adfinibus qui in reos inutiti testimonium non dicunt, non tamen ceteris. *l. vet. Item. D. de iniur.* nam ceterorum mœror in reos tacitum testimonium est. Fuisse autem id summo dedecori Romanis barba & capillo vti maiore interpretes Græcus ad eam *l. 15.* adnotauit his verbis, πάνυ γὰρ ῥωμαίοις αἰσχρὸν μεγάλη ... quod verissimum est.

Quàm malè plerique vtantur libris Græcorum iuris auctorum.

C a p. VI.

Non fero Budæum, & alios, qui glossas græcas non satis profectò bona, vt mihi videtur, aut vel Græcorum scripta deinde latina fecerunt dum in Pandectis græcis tribuunt πάρα τῶν ... esse apparitionem præsidum. ... esse apparitionem fateor. ... esse præsides nego. ... in Pandectis Græcis legi nego. Dum non intellecta Græca translatione *l. 15. D. de iniur.* ... quo verbo conuicium significatur (idē & ... vocant) interpretantur esse conuentum multorum ciuium ad constituendos, & confirmandos bonos mores ciuitatis, & ad declarandam alicuius improbitatem, quem vel inuidia, vel igominia dignum iudicāt. quot sunt in hac interpretatione verba, tot plagis interpretem dignum esse iudico. Dum ... legata interpretatur esse optionis legata, & in Modestino ... diuisiones. ego condicionalia, & codiciones. Dum ita scribente Harmenopulo ex libris βασιλικῶν. ... abiecto & humili viro defuncto ab intestato eiusdem fortunæ homines succedere interpretatur. Vellem scripsissent, cohortali ex *l. 3. C. de her. decur.* ac sanè in Græcorum libris persæpe ... nomine cohortales significantur, nonnunquam caligant. Dum in Theophilo tutelam ... id est opulentam. Dum de angaria & parangaria locum malè distinguunt, quæ iam notaui aliis locis. Dum ... in libris βασιλικῶν interpretantur dotem, cùm sit donatio propter nuptias. In Nouellis ... cœnacula, quæ sunt pēsiones ædium. Dum in Balsamone ..., qua voce famosum carmen significatur, vnus tumultuosam petulantiam, alter seditiones ac turbulentas ineptias interpretatur. Dum No. ... id est, *de modo faciendi sui, & legitimi*, de morū ingenuitate nuncupant. quo quid ineptius? Eorūdem in cognatorū vel adfinium appellationibus latinè reddēdis frequens error est. ... alii sororē, alii filii cōcubinā, alii ē fratre fonte susceptā interpretatur. Balsamo accipit pro matre susceptę in synodi Trullo habitę *c. 53.* quasi scilicet cum ea cōmunem filiam susceptor habeat. est enim susceptori suscepta filiæ loco, & susceptoris filius fratris loco. ... plerique consobrinum interpretantur, perperā, si locum spectas cui adhibetur ea interpretatio. nam & pro consobrino veteres dixerunt, vel Zonara teste in Basilii epistola ad Diodorū his verbis, ... Aliàs verò ... refertur ad patruum, auunculum, amitam, materteram, ... ad patruum magnum, & ceteros, ... ad propatruum, proauunculum, proamitā, promaterteram. ... nomine vlus est Menander, sed alio sensu, pro his scilicet qui post ea dicti sunt .... Sic ... dici constat fratris, vel sororis filiam. sed & cōsobrina eo nomine significatur, auctore Balsamone *in Clement. cap. 19.* quod in eo canone non admitto. nam & vetus eorum canonum interpretatio, & ipse personarum ordo exigit, vt sororis desūnctæ vxoris interdictis nuptiis, cōsequenter etiam interdicatur nuptiis filię sororis. sed de hoc satis. Ad alia pergamus, quæ animo occurrunt modò. nam immensi esset operis omnia colligere. Cùm de indictione agitur ... appellari constat xv. annorum reuolutionem. Attamen mensem interpretatur quidam in *Nouell.* CXLII. ... *nunc*, inquiunt, *ineuntis mensis.* dicere debuit, *præsentis circuli*, annorum puta xv. vt *No. de Alexandrinis*, ... id est, præteriti circuli annorum retro xv. Euagrius *lib. 4.* ... In eadem *Nou.* CXLII. ... nescio cur idem testes, quam conscios malit.

Delectus. Lautumia. Lines.

C a p. VII.

Non temerè recedēdum est ab scriptura Pandectarum Florentinarum, quarum editio felix iuris studiosos docuit de docuitque multa, Bartoh, similiumque interpretum traditiones adlixit maxima ea parte, in *l. 4. §.* qui post *D. de re milit.* *Qui ad delectum olim non respondebant*, scriptum est & *l. 36. D. de statul.* & *l. 3. D. ad leg. Iul. maiest.* Rectè. Omnes omnium auctorum libri manuscripti sic habent ferè semper, non *delectum*. & Festus confirmat. *Delectus*, inquit, *militum, & is qui significatur amatus*, a legen-

à legendo dicti sunt. In *l.1. D. de alim.* & *l.9. D. ex quib. caus. ma.* *Lautumias* scriptum est non *Latomias*. Eam scripturam approbat nimirum quod de Sabino refert Seneca 12. Decl. & v. Cont. *Cum*, inquit, *rem rogaret vt in lautumias* (sic habent vet. lib.) *trãsferretur. Ne nunc*, inquit, *quemquam vestrum decipiat nomen lautumiae, illa animo mea lautaria est*. Lautumiæ nomen ambiguum esse significat, pro carcere, an pro re lauta siue lautitia sumatur. In *l.16. D. de act. empt. Lacus & labra*, nihil mutandum. Lacus rectum est, quos ibidem Græci rectè [illegible] interpretantur, id est, lacus aquam continentes, quo sensu & [illegible] & [illegible] Græci dicunt, vt in *Eparchico*, [illegible], quod Harmenopulus refert *lib. 11. Epitom.* Afranius & Laberius apud Nonium, Labella, lacus.

Rectè in l. vltima, D. de abigeis. pro plenius Græcos legere, lenius.

CAP. VIII.

E*Vm quoque*, inquit Callistratos *plenius coercendum, qui à stabulo abegit domesticum pecus non à silua nec grege*. Græci legunt, *lenius*, nõ *plenius*. placet. Cur enim nocturni effractores grauius coercentur quàm diurni? Cur nocturni fures, quàm diurni? Cur balneari, quàm reliqui? nimirum quia quo maior delinquendi facultas & occasio, eo maiore pœna quisque in officio continendus est. Faciliùs porrò est noctu, & in balneis furari, faciliùs abigere pecus ex silua, vel grege, quàm ex stabulo quo inclusum tenetur. idcirco maiori pœna coercendi homines sunt, ne hac ad abigendum occasione abutantur. Græcorum verba subiiciam: [illegible] & inferius, [illegible]

De auctore [illegible].

CAP. IX.

B[illegible] libros vulgò [illegible] nuncuparunt, quòd sint LX. diuisi in [illegible], non quatuor, vt plerique putant. Auctor eorum est Leo philosophus, vt Harmenopulus scribit, & Theodorus Balsamo in versibus Heroicis apertè testatur. Sed adiungit Leoni Photium, quod eodem tempore, hic canonibus, ille legibus digerendis operam impenderet. Basilius Macedo cum filiis Constantino, & Leone philosopho ediderat iam ante [illegible], distinctum titulis sexaginta. Eum consequutus Leo filius promulgauit [illegible] libros LX. eodemq; tempore Photius patriarcha Constantinopolitanus Nomocanona, quo titulo & alii quidam libri ante eum fuerant, distinctũ titulis XIIII. quem & [illegible] appellarunt, quia præponatur is Photii liber canonibus, quod Balsamo *in præfatione ad Photium* significat, iis verbis, [illegible], qui multò post Photium in eum, & in canones omnes commentaria scripsit, iussu Manuelis Imperatoris, vir iuris & legum peritissimus, vt Nicetas scribit *in Isacio Angelo*. At idem ipse Balsamo secum pugnare videtur, dum Leonem in versibus, vt dixi, & Cõstantinum Porphyrogennetam in præfatione laudat, quasi auctorem [illegible], si quidem [illegible] nomine significantur Basilica. Is Constantinus Porphyrogenneta Leonis philosophi filius est, Liutprando & Balsamone testibus, sic appellatus, quòd natus sit in domo imperatoria, quæ Πορφύρα dicebatur; ut quanatus etiam est Leo, quem & Porphyrogenetam Liutprandus vocat. Incertum porrò, patri, an filio tribuendi sint libri βασιλικῶν. illorum inepta est opinio, qui auo tribuunt. Nos Leoni adscripsimus initio, cui & debentur verè. Constantino autem Porphyrogennetæ dico Balsamonem non adscribere libros [illegible], sed postremam legũ [illegible], id est, Basilica repetitæ prælectionis. Neq; verò tantùm à Constantino libri [illegible] repurgati sunt, sed & Photii Procanon siue Nomocanon. quod iis verbis Græci interpretes significant ad *l. vl. C. de cust. reor.* [illegible]

Quæ sint Eparchica. CAP. X.

BAsilica libri sunt, qui continent leges ab imperatoribus promulgatas, vel compositas. Eparchica libri sunt, qui continẽt generales formas, siue edicta præfectorum prætorio, quæ cõstat legis vim habere *l.2. C. de offic. præf. prætor. l. apertissimi. C. de iudic. l. pen. C. de fideiuss.* Pessimè quidam Prouincialia interpretantur, & [illegible] præsidem prouinciæ. Ex eis [illegible] libris nonnulla sumpsit Harmenopulus, & inter cetera [illegible] quedam, in quibus quod legitur, [illegible] [illegible] planè confirmat [illegible] definitionem quam tradidi. quibus adiungi oportet sententiam ab eodem relatam *lib. VI. tit. XIIII.* cuius initium, [illegible], & sequentem. nam & illa sumpsit ex Eparchicis, & in eis quoque præf. prætorio mentio fit, cognitione rei in eum collata, vel potius ea sibi ab eo reseruata. Et quod ex Eparchi libro (sic enim vocat) Balsamo *ad Photium tit. 8. cap. 13.* refert aduocatos creari à præf. prætorio. Inter nouellas Iustiniani sunt [illegible] quædam. non sunt igitur Iustiniani Nouellæ, licet à Iustiniano comprobentur, vt *No.* CLXVI. [illegible], quam esse ex Eparchicis vel id ostendit satis, quòd in ea ait se misisse ex suo offic. in Nicomedẽ. Officium est præf. prætorio, non Imperatoris. & verò Haloander etiam è formis præfectorum prætorio eam esse scripsit rectè, sed illud malè [illegible], quoque accipiendam esse *l. Lucius. in fi. D. ad munic.* Loquitur ea lex de adiectionibus quæ fiunt in auctionibus licitandis, à quibus lõgissimè distant [illegible], ad quas illud Eparchicum pertinet. Est & inter *Nouellas* CLXVIII. ex eisdem libris, [illegible]. Adnotatum quoque est *No.* CLXVII. esse formam præf. prætor. cuius titulus, [illegible]. Idem censeo & de *Nou.* CLXV. cuius titulus, [illegible], qua de re etiam apud Harmenopulum extat forma *lib. 2.* quam adnotatũ est esse ex Eparchicis in Harmenopulo manuscripto. Fuere & alii libri nuncupati [illegible], Magistri siue Patricii, distincti titulis, & capitibus, ex quibus pleraque Harmenopulus sumpsit. Idem quoque visus est libro, qui inscribitur, [illegible] quem habemus, quemq; solũ ex Græcis libris iuris Budæus vidit, sic nuncupatus, quod sit paruum Manuale, ordine alphabetico titulos dispositos habens. quidam vaticinantur eius libri auctorem esse Romanum iuniorem, & hunc Romanum iuniorem filium esse Romani Lacapeni, quem ex Constantino Porphyrogenneta progenitum constat, Nepotem scripsisse debuisse. Multa verò eiusmodi Manualia iuris in Oriente fuerunt, omnibus ferè patronis causarum siue rhetoribus suum sibi codicillum & quasi viæ comitem conficientibus. Paulus Æginetæ in præfatione. [illegible]

An liceat de crimine transigere vel pacisci.

CAP. XI.

CVm quæritur, an liceat transigere de crimine, hoc quæritur an transactione, siue pactione iure reus possit se crimine absoluere. quod in crimine inferente pœnam sanguinis, veluti maiestatis & parricidii, iure fieri constat, quia omnis honestas est ratio expediendæ salutis, *l.1. D. de bon. eor. qui ant. sen. mor. sibi consc.* cui ex inscriptione coniungenda est *l. eum. D. de iure fisc.* atq; etiam ex re ipsa, cùm vna sit de crimine, cuius pœna mors est, altera de crimine cuius pœna mors non est: de quo propter infamiam, vt Paulus *1. Sent.* scribit, id est, quia turpe est, *l.9 C. de con. stip.* transigi non potest, & qui trãsigit, fatetur, ac punitur, *l. trãsigere. C. de transact.* Vt enim præuaricator punitur, qui se corrumpi sinit, ac deinde vinci, ita & reus qui accusatorem corrumpit. Sed hic etiam nulla sententia perlata, ille non nisi sententia lata. Tergiuersator tamen æquè talionis aut calumniæ periculo subiicitur. & hoc est quod dicitur in *l. de crimine. C. ad leg. Iul. de adult.* par esse delictum præuaricatoris, accusatoris, & refugientis veritatis inquisitionem. vbi pro *refugientis*, lego *rei fugientis*. nam & sic in *l. Impp. D. de iur. fisc.* reus qui iudicem corrumpit omittere dicitur causæ inquisitionem. At in criminibus, ex quibus pœna mors est, certè par delictum non est, quinimò nullio causæ inquisitionis pro delicto non habetur. Videamus autem in criminibus, ex quibus pœna mors non est, veluti peculatus, aut repetundarum, qua pœna afficiuntur qui transigunt, vel paciscuntur. an falsi, vt a plerique accipiunt *l. transigere.* cuius cùm sit ambiguus sermo, ambigua etiam, & incerta ex eo ducitur argumentatio. Citra enim duplicem significationem habet. Præterea nusquam proditum est, eum qui transegit de crimine non mortali, quasi falsarium teneri, sed alia est pœna. Tenetur enim quasi conuictus, & confessus eo crimine cuius inquisitionem omisit, *l. vlt. D. de præuar.* quæ lex dum ait pro conuicto eum haberi, palam demonstrat non falsi, sed proprii reatus, de quo depectus est, eum pœna teneri, & id quidem, inquit, ex S.C. Non ergo ex constitutione Seueri & Antonini, *l. Impp. D. de iure fisc.* quæ nouæ constitutionis faciem non habet. Malè et-

iam in hanc rem adfertur *l. miles. D. ad l. Iul. de adult.* quæ de pœna accusatoris, eiúsve cuius iniuria est loquitur, nostra quæstio est de reo, non de accusatore. Quid ergo? an de crimine falsi transigere licet? Sic videtur, cùm latinis, tum græcis interpretibus, quorum & ipse sententiæ accedo. moueor *l. 2. C. de his quib. vt indign.* vbi qui falsum dicit testamentum retractare dicitur id de quo transactum est. moueor *l. 7. C. ad leg. Corn. de fals.* quæ de falso transactionem comprobat. Imo, vt dicunt quidam, non de falso, sed de instrumento dubiæ fidei. Ego verò ita cum scribor, dicam, nisi subueniant sinceri iudices. quid sit de falso transigere intelligo quid sit de instrumento dubiæ fidei transigere, si hoc non est, de falso instrumento transigere, sanè non intelligo. Iidemq; rursus malè *l. pen. C. de trans.* eandem esse speciem arbitrantur, cùm duæ superiores sint de transactione facta super falso, siue de falso instrumento, *l. pen.* de transactione facta ex falso instrumento. Hic nõ putabat aduersarius falsum esse instrumẽtũ, ibi putabat, & dicebat falsum. Porrò eadem *l. pen. in fin.* etiam probat de falso transigi, rectè. nam quod ait, *decisa*, transactionẽ significat. & generaliter ex eis tribus constitui hoc potest, transactione finitam quæstionem falsi, nec ciuiliter nec criminaliter retractari posse. Græci in *d. l. 7.* ita scribunt, [illegible] De falsis, [illegible]: quibus verbis significant in specie eius legis transactum fuisse de falso. Et ad *l. transigere.* ita quoque generaliter statuunt, [illegible]. Verius est itaque in *d. l. transigere.* excipi crimen falsi, quod videtur lege Cornelia nominatim permissum, propterea quòd plerunque ad priuatam causam pertinet, sicut eadem ratione nominatim lege Cornelia, qua de iniuriis publicum iudicium constitutum est, permittitur iurisiurandi delatio, & pactio, & transactio. Capitale fuit initio fuisse lege Cornelia nolo dicere, id est, sanguinarium, & illud incerti poetæ in tabellionem falsarium, [illegible], de capitis deminutione quam amputatione accipio. Porrò criminibus non mortalibus adiungimus crimen adulterii. constat enim ea eo nec mortem sequi, nec deportationem, sed relegationem. quod omnium optimè probat *l. si quis viduam. D. de quæst.* quæ ad ilicetio cum incestu deportationem irrogit. Simplex igitur si fuerit adulterium, proximus pœnæ gradus est relegatio, qua etiam non ab. in ea dem adulterum Adrianus damnauit, qui alienam vxorem domũ suá ex itinere duxerat, & inde repudium marito miserat, *l. 6. D. de diuor.* & militem adulterum Traianus, auctore Plinio in Epist. quem tamen pro adultero *l. miles. D. ad legem Iul. de adul.* deportandum censet, & sanè aut mendum est in deportandi verbo, quod frequens esse indicauimus in Senten. Pauli, aut dicendum est, vt in crimine maiest. *l. 7. § vlt. D. ad legem Iuliã maiest.* & aliis quibusdam, *l. quædam. D. de pœn.* crimen adulterii exasperari in milites. Legitima namque pœna adulterii non est deportatio. idq. vel ex eo etiam liquet, quod à Lentulo Getulico Aquiliam lege Iulia damnatam, Tiberius dum vult suam aduersus reos inclementiam ostentare, exilio puniuit, auctore Tacito IIII. Exilio, id est, deportatione. id enim exilium propriè est relegatione grauius. Frustra verò petuntur exempla ab Augusto irrogitæ relegationis, vt adulterii pœnam relegationem esse probetur: cùm & eo genere mortem esse probari possit. Tacitus de Augusto lib. 3. *Adulteros morte aut fuga puniuit* & 4. Iulio Antonio ob adulterium Iuliæ morte punito. At superiora duo argumenta ad id comprobandum validissima sunt. Ergo nunquam lege Iulia tam seuerè vindicatum fuit adulterii crimen, quam cetera crimina. nam & infinitis præscriptionibus eludebatur, & iustæ ætatis accusatorem exigebat, & non in vicennium, vt alia, sed in quinquennium extendebatur. Primi Constantius, & Constans non Constantinus, id capitale fecerunt. Postremum enim versum *l. quamuis. C. ad legem Iul. de adult.* cùm ea Cod. Theod. appareat ad titum constitutioni Constantini, equidem sumptum opinor ex *l. 4. C. Th. quorum app. non rec.* & verò Apuleius, Ne iuris quidem, inquit, seueritate lege de adulteriis ad discrimen vocabo capitis, *lib. 1 a.* Et in *l. 2. Cod. Theod. de indul. vel.* quinque ab eodem Constantio crimina recensentur quę capite luantur, maiestatis, homicidii, veneficii, adulterii, raptus. Ceterùm adulterio capitali, id est, mortali effecto, consequens est de eo transigi posse. quod tamen nequaquam dicemus. Nouæ enim constitutiones strictius accipiendæ sunt, adeò, vt & necessariò ex eis consequentia contra ius vetus admittenda non sint, nisi nominatim exprimantur. cuius rei innumera exempla suppeditant Nouellę Iustiniani, & mores singularum ciuitatum. Olim adulterium capitale non fuit. hoc abrogatum est nominatim. Olim de adulterio transigi non potuit, *l. de crimine C. ad leg. Iul. de adult.* Hoc abrogatum non est nominatim, manet igitur. quod intelligens voleńsque Tribonianus etiam adiecit rectè, *excepto adulterio*, in *d. l. transigere* quæ verba proculdubio in Codice Hermogeniano non erant. Ait autem ea lex, *Transigere vel pacisci.* Non ergo sordidis certæve pecuniæ pactionibus solummodo interdicit si crimen non fuerit capitale. quin & generaliter, de quibus transigere non licet, nec pacisci licet, auctore Paulo 1. *Sent.*

Animaduersio ad L. XII. §. lege. D. de accusat.

Cap. XII.

Ei, qui duos reos habet, non licet tertium accusare. Hoc esse legis præscriptum, siue vt quidam libri habent *preceptum*, Impp. scribunt in *l. cum rationibus. C. qui accus. non poss.* Legis Iuliæ publicorum, vt opinor, coercetur delatorum auaritia affectantium præmia non valde honesta, *l. 8. D. de accus.* Itaque merito excipiuntur ii, qui suam suorúmve iniuriam persequuntur, *l. 11. D. eod. l. 6. §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult.* quia ii non ducuntur auiditate quæstus, sed ira, dolore, indignatione. Hic negotium facit omnibus, *l. 12. §. lege. D. de accus.* quæ longè diuersum legis Iuliæ præceptum statuit. Ei, qui vnum reum habet, non licere alterum accusare, sub eadem exceptione. nec minus in eo explicando Græci, quàm Latini vaticinantur. sic enim superius præceptũ accipiunt, Ei qui duos reos habet, vnum puta iure publico, alterum suæ iniuriæ causa. quod si ita est, quin potius id ita lex concepit, ei qui 2. vel ei qui plures reos habet? nã & numero se nullo ita videretur adstringere. & æquè hic liceret diuinare vnum iure publico postulatum, ceteros propriæ iniuriæ causa. Vetus inhæret mendum § *lege.* quod aboleri fortitan me nihil curante nemo feret, quia res accuratè modo nõ mortalium nullus spectat, & non curantia mea ridiculis reprehensoribus, diruptis imitatoribus audaciam parit. Lege Iulia iudiciorum publicorum cauetur, ne eodem tempore de tribus reis quis queratur nisi suarum iniuriarum causa. Hoc est quod præceptum legis appellatur in *d. l. cum rationibus.* De duobus reis non habendis nullum vnquam pręceptum fuisse arbitror. est modus aliquis legum. vnus tantùm permittendus, duo delatoribus inuidendi non fuerunt. hoc fuisset per omnis strictum. Tertium non permitti facilè concedemus.

De ludis iuris studiosis interdictis à Iustiniano Imperatore.

Cap. XIII.

Iustinianus *in secunda constitutione de Pãdectis* iuris auditorib. interdicit ludis quibusdam certis, quos exerceri mos erat in antecessores & condiscipulos, pręsertim nouitios: de quibus adnotatu dignum est etiam agi in sextæ Synodi in Trullo palatii c. 71. sub eadem interdictione, nominatim verò inhibentur Cylistræ, quo verbo palæstras significari Suidas indicat, [illegible] inquit, [illegible]. Hesychius interpretatur [illegible]. Hoc malo, quam Balsamonem sequi, qui & Oratium quid sit, nescit, quod ex Vopisco, Trebellio, Gregorio Turonensi petendum est, quod Kalendæ, Nonæ, Idus, & alia pleraque. Commodissimé autem ad canonem patrum & ad constitutionem Iustiniani iungi potest, quod de philosophiæ studiosis Athenensibus pares aut non absimiles ludos exercentibus, quorum etiã hodie vestigia plerisque locis manent sedente magistratu, retulit Gregorius Nazianzenus *in oratione funebri Basilii magni.*

Emendatur L. XXII. §. 1. D. ad leg. Iul. de adult.

Cap. XIIII.

Ait Papinianus in l. 22. D. de adult. *In accusationem viduæ filiæ non habet pater ius præcipuum.* Si quæratur casus quo in accusationem nuptæ habeat ius præcipuum pater, quęretur frustra. nam patri semper maritus anteponitur. Quod si non de adulterii, sed de stupri accusatione hæc Papiniani sententia accipiatur, frustra etiam quæretur casus quo in accusationem adulterii præcipuum habeat ius pater. quia obstat maritus, cum quo, cùm de iure præcipuo quæritur, semper confertur pater, non cũ extraneo qui remotior est. Stultũ est igitur de accusatione stupri, vel de accusatione viduæ hoc monere, non esse in ea vllam prærogatiuam patris, cùm & idem sit in adulterio, & in nupta. Horũ enim in hoc tractatu de adulteriis inter se perpetua collatio est, patris cum marito, adulterii cum stupro, viduę cũ nupta. & quod

in vno

in vno negatur, concedi videtur in altero, aut sanè perperam in vno negatur potius, quàm in altero. Itaque emendare malo Papiniani sententiam hoc modo, *in occasionem viduæ filiæ*. ita suadent consequentia & antecedentia, ita Græci interpretes, (licet Basilicus habeat, *in accusationem*.) ita res ipsa. Pater enim in hoc tractatu ius nullum aliud præcipuum habet præter occisionem nuptæ filiæ, in ipsa turpitudine deprehensæ, quod maritus non habet. Idem tamen priuilegium patri non datur in occisionem viduæ filiæ in stupro deprehensæ. quod & in virgine dicendum opinor. Ferrum patri lex Iulia tradit in nuptam, non in viduã aut virginem, licet Marcellum aliud scripsisse referat Paulus *in frag. veteris prudentiæ*, quæ Pitheus dedit in lucem.

De remittenda, & reducenda adultera vel adultero.

CAP. XV.

REmittitur vxor, quæ repudiatur, & in domum parentum suorum mittitur. Reducitur remissa, vel quasi matrimonio nouo contracto, vel quasi eodem durante *l. 13. §. vlt. D. ad leg. Iul. de adult.* Terentius, *Vosmet videte remissan' opus sit vobis an reductã domum*. Remitti etiam & reduci dicitur adulter, *l. 25. D. eod.* Et remissus semel reduci nõ potest, vt scilicet, retineatur restandæ rei causa ex lege Iulia, cùm tamen remissa vxor, nec damnata reduci possit. Remitti autem adulter gratis potest, *l. 29. §. plectitur. D. eod.* Rursus à patre qui deprehendit adulterium non potest occidi vnus, & alter remitti. nam aut occidendus vterque contumeliave adficiendus est, aut vterque remittendus. Qui euasit & profugit, remissus non videtur, *d. l. 25.* Itaq; impune vnũm occidet pater, si alter effugerit sine dolo aut culpa eius. nam si hoc affectauerit pater vt fugeret, lege Cornelia reus erit, quasi non iure alterum occiderit, *l. 23. §. vlt. D. eod.* etiam si fugientem leuiter vulnerauerit. quid enim si vulnerauerit ne eũ occideret, & vt alterum impune occideret? Hi sæpe colores arcessuntur excusandi reatus causa. Eleganter declamatores apud Senecam Controuersia xxi. *Leuiter vulnerata es, quam diligenter seruata es. Ostende vulnus, percussor ille quam timuit, ne occideret. Destricta lem vulnere est cutis, credas factum amatoris manu. Maritum occidit, adulteram strinxit.* Itaque rectè in *l. 32. D. eod.* exigitur vt grauia vulnera inflixerit pater. Vulnerat quis aliàs vt occidat, aliàs vt non occidat, *l. 1. §. pen. D. ad leg. Corn. de sicar.*

An de adulterio sponsæ sponsus iure mariti agere possit.

CAP. XVI.

SPonsam iure mariti accusari posse declarat *l. propter C. ad leg. Iul. de adult.* & in Digestis *l. miles. §. quærebatur. D. eod. tit.* quæ dum sponsa alteri à patre nuptum collocata iure mariti accusandi facultatem sponso denegat, aliis casibus concedere videtur. Et *l. si vxor. eod. tit.* cuius tractatio omnis summatim hoc ordine procedit. Concubina non accusatur iure mariti. Iniusta vxor accusatur iure mariti. & vxor quæ fuit meretrix. & sponsa ex rescripto Seueri. Ea tamen cum qua incestum committitur, vel quæ vxor esse non potest, non accusatur iure mariti. quod non pugnat cum eo, quod dixit de iniusta vxore. nam iniusta vxor, vxor est: vt quæ non solemniter accepta est aqua & igni. nam vereor ne definitionem alio loco traditam euertat *d. l. si vxor. §. si quis vxorem.* Tentari ex eiusdem solummodo legis §. *si minor.* potest, non accusari sponsam iure mariti, quod cùm neget impuberem iure mariti accusari, adfirmet verò quasi sponsam accusari, planè consequens sit sponsam iure mariti non accusari. Ne adieceris sponsi. nam spõsi nullum Ius est separatum. Vel enim extraneo comparatur, vel marito qua de re quærimus. Marito autem in hac causa eum comparari post rescriptum Seueri arbitramur. Sed ne obstet §. *si minor.* explicatione indiget nostra. Impubes vxor esse non potest, sponsa esse potest, si modò infans non sit, *l. in sponsalibus. D. de spons.* Augustus quidem constituit ne minor decem annis sponsa haberetur, vt Dio, & Zonaras scribunt. vnde explicandum est quod Suetonius ait, eum tempora sponsas habendi coarctasse. Sed alio iure vtimur. nam post septimum annum sponsalia enutrahi possunt. Verùm enimuerò, vt ea nominatim contrahantur exigimus. idcirco si non factis spõsalibus impuberem duxero domum quasi vxorem, nec nuptiæ sunt nec sponsalia. At si sponsalia nominatim contracta sint, erit sanè mihi tum sponsæ loco, dummodo sit maior septẽnio, diémve supremum septennii agat. quod Vlpianus tractat in *l. quæsitum. D. de spons.* ex Labeone, & Papiniano, Labeone posteriorum libris, Papiniano lib. x. quæstionum. *l. cum hic status. §. pen. D. de don. int. vir. & vxor. l. dotis promissio. D. de iure dot.* Aut igitur nondum viripotentem duxi domum factis sponsalibus, aut non factis. priore casu est accusatio iure mariti, posteriore iure extranei. & hæc est sententia §. *si minor.* in quo, Sed quasi sponsa, id est, si quidem sponsalia præcesserint. Et quod in eo, idem omnino refertur ab Imperatore in *d. l. propter.* si modò ita legatur, vt auctores Βασιλικῶν legunt, *Propter violatam virginem quæ adulta postea esse cœpit*: & virgo pro impubere accipiatur, vt *l. præfectus. D. de ritu nup.* quam significationem Nonius Marcellus notat, atque inde puberes deuirginatos dici. Et violatæ nomen nõ pro vi accipiatur, sed pro stupro siue vi illato. quamobrem conuenienter aduerit ipsam persequi suam iniuriam, quod vitiata sit immatura, & imbecilla ætate. Idem puberi non dabitur, cùm in crimen consensit robusta iam ætate. & ita Græci accipiunt. *l. 1. C. ad leg. Iul. de adult.* non malè. Nunc videndum est an etiam hodie sponsus iure mariti accusare possit. & sanè videtur eum neq; mariti neque extranei iure accusationem instituere posse. quoniam maritum Constantini constitutio nominat & genialem lectum. Et sicut lex Iulia rescripto Seueri ad sponsum, non ita illa constitutio ad sponsum alia constitutione porrecta est. Sed non est nouum, vt priores leges trahantur ad posteriores. Itaq; rescriptum Seueri trahemus ad constitutionem Constantini.

Fratrum varia genera, & de patria potestate.

CAP. XVII.

EX fratribus alii sunt ἀμφιθαλεῖς, plerìq; αὐταδέλφους vocant, id est, ex eodem patre, eademq; matre genio, latinè Germani, alii ἑτεροθαλεῖς, & ex iis alii ὁμοπάτριοι, id est, ex eodem tantùm patre geniti, qui & latinè Germani dicuntur, alii ὁμομήτριοι, id est, ex eadem matre geniti, diuerso patre, latinè vterini. Germani etiam consanguinei dicuntur, nisi emancipatione soluta sit agnatio. Consanguinitas enim species est agnationis. Vterini nunquam dicuntur consanguinei, quia cognati sunt, non agnati. Inueni & ὁμοπατρίους, vel etiam αὐταδέλφους fratres patrueles dici, & vterinos matrueles, in *l. 1. D. de leg. Pompeia. de parricidiis.* nec enim potes illo loco patruelem & matruelem consobrinos interpretari, tũ quia non debent consobrini præponi patruo, & auunculo, qui gradu proximiores sunt, tum etiam, quia eodem loco post patruum & auunculum collocantur consobrinus & consobrina. itaque malo cum Græcis patruelem interpretari fratrem germanum, matruelem fratrem aut sororem vterinam. Idem vocabulorum vsus est in quarto gradu. nam consobrini simpliciter fratres dicuntur à Comico, & κασίγνητοι à maximo poetarum, & fratres patrueles si orti sint ex duobus fratribus, hi quod per patres coniungantur, illi quod eundem patrem habeãt. ergo & ii similiter non malè fratres matrueles, si per matres cognatione iungantur. Dicuntur & fratrueles Isidoro teste, & ita Paulus Valẽtinianum fratruelem Theodosii appellat, qui erat amitæ filius. Palæmo in glossis, *Fratruelis matertera filius.* Non inficior & fratrueles accipi pro sobrinis. nã & hos pleriq; consobrinos vocãt. atq, ita fratrum appellatio quodammodo meat vsq; ad sextum gradum, imo & septimum. nam ii quoq; tertiorum consobrinorum sibi appellationem vindicant, omnes autem consobrini fratres. Eidem inter adfines appellationi locus est. nam & vxor fratris, fratria dicitur, & sororis maritus frater à M. Tullio, qui Q. Metellum P. Clodii fratrem appellat, Gener satis notè à Iustino 18. dum Pygmalionem Sichæi genetũ vocat, cui nupserat soror Elissa, & ab Æmilio Probo *in Pausania*, & à Sophocle *in Oedipo.* Nunc de patria potestate id quod pollicetur huius capituli titulus vt adiiciam aliquid facit *l. 1. D. de leg. Pompeia*, quam supra attulimus, in qua dum quid sit patruelis & matruelis inquiro, obseruaui etiam simul lege Pompeia de parricidiis matrem occidẽtem filium puniri, de patre legem nihil loqui. Quid ita verò? nẽpe quod etiam tum patri ius esset vitæ, necisq, in filium. id enim ius constitutionibus modò postea patribus ademptum, & peremptum est, non tamen id quoq; per constitutiones effectum, vt pater quasi suo iure interficiens filium teneatur lege Pópeia de parricidiis. coercetur enim alio modo. Vlpianus *lib. 1. de adul.* forsitan cùm scripsisset impunè occidi filiam deprehensam in adulterio, atque etiam filium deprehensum cum sorore iã nupta, adiecit *l. 2. D. ad leg. Corn. de sicar.* inauditum filium, id est, cuius auditæ prius defensiones non sint (vt Tacitus 4, *Inaudito filio exitium offerret*), non ἀναπολόγητον, vt Græci interpretantur, quo tamen sensu inauditum veteres prudentes dixisse Nonius scribit, patrem occidere non posse, sed accusare eum debere apud præ-

fectum vibi vel præsidem. Vel quod magis est, simul scripsit seruum adulterantem vxorem domini non posse occidi, sed accusari debere, *l. 5. D. de accus.* (quam legem quòd quæstio de personis in omni tractatu sit prior sumptam ex l. bro pr. more or potiùs quàm ex tertio) ac similiter filium adulterantem nouercam occidi non posse. quod & nominatim proditum est *l. 5. D. de leg. Pomp.* ex Adriani decreto, qui & Lampridio teste, seruos à dominis occidi vetuit, eosque iussit damnari per iudices. Itaque ius vitæ, necisq. tam domino, quàm patri ademptum est constitutionibus, & sicut offerendus est filius præfecto, vel præsidi, vt ait *d. l. 2. l. 3. C. de patr. potest.* ita & seruus, auctore Gaio t. *Inst.* nec obiici potest bestiis sine iudice ex lege Petronia *l. 11. §. vlt. D. ad legem Corn. de sicariis.* Sed in superiori specie de adulterio, hoc interest inter seruum & filium, quòd deprehensum in adulterio vxoris seruum dominus occidere omnimodo potest ex lege Iulia, *l. marito. D. ad legem Iul. de adult.* filium non item. hoc enim omisit lex Iulia.

De donis & muneribus.

CAP. XVIII.

LEx Iulia repetundarum à cognatis, & vxore ei qui in magistratu vel potestate est dona, muneráve in infinitum capere permittit *l. 1. & 7. D. ad leg. Iul. rep.* quod cum moribus pop. Romani non pugnat, quibus probibita est donatio inter virum & vxorem, alia namque est munerum causa, alia donationũ. Quod ex *d. l. 7.* dicimus, in infinitum, non hoc significat immensa, & immodica munera permitti, quæ inter coniuges probibita sunt, quia dona potiùs sunt *l. sed si vir. §. si vir. D. de don. int. vir. & vx.* sed à cognatis, & vxore accipere lege permitti, non expressa certa quantitate. In aliis exprimi certam quantitatem, puta aureorum C. in anno *l. 6. §. vlt. D. eod.* Ergo donum, munus magistratui capere licet à cognatis, & vxore in infinitum, à ceteris vsque ad aureos C. in annis singulis. Sunt tamen quædam causæ exceptæ legis Iuliæ proprio capite, ob quas nihil ne à cognatis quidẽ vel vxore accipere licet, quæ exprimuntur in *d. l. 7.* In qua pro *Ab iis autem*, videtur legendum, *In autem*. Et hæc quidem omnia sunt ex lege Iulia de vrbanis magistratibus, *d. l. 6.* De prouincialibus est plebiscitum, de quo in *l. plebiscito. D. de offi. præs.* Et vtraque lex de donis & muneribus, & de repetundis. Xeniorum alia est causa. Pessimè enim quidam hæc omnia confundunt, donum, munus, xenium. At inter donum & donationem nihil interesse puto, sicut nec inter pactum, & pactionẽ. quod apparet ex lege Cintia quæ de donis, & muneribus esse dicitur ab omnibus auctoribus, & donationum ita continet. nec enim oratores tãtùm donum, munúsve capere vetat, quod & lege Iulia vetitum postea fuit sub pœna quadrupli, auctore Dione LIIII. Sed & donationibus quibuscunq. modum statuit, & qui modus legitimus donationum inculcatur sæpe in *titulo de donationibus*, & de mortis causa donationibus, proculdubio referẽdus est ad legem Cintiam. Fuit autem cc. aureorum. A quo tamen excepti erant cognati, quibus licebat donare in infinitum. interueniente mancipatione, aut traditione, quod *l. 4. Cod. Theod. de donat.* indicat palam his verbis, *Collata inter ceteras exceptas Cintia legi personas obtinere propriam firmitatem, si vel mancipationis decursa fuerit solemnitas vel certe res tradita docebitur.* *Exceptas* dicit, quibus vt & lege Iulia repetundarum cautum diximus suprà, donari aut munera conferri in infinitum possunt. Et quod dicit, *Inter ceteras*, propter parentes & liberos dicit, quos à ceteris discernit constitutio D. Pii, quia inter eos ex nuda voluntate donatio valet ex constitutione D. Pii, sicut & fideicommissum, vt Paulus scribit 4. *Sent. tit. 1.* Inter ceteros ex mancipatione, vel traditione secundum legem Cintiam. Videtur quidem etiam ex lege Cintia nuda voluntate donationem perfici *Nou.* CLXII. *ubi* [illegible] comprobari posse, videlicet si legatur in ea τὰ [illegible] non [illegible] (quibus non ex fide Haloander addidit Ælia) id quod olim mihi indicauit Petrus Pithœus Tricassinus vir felicissimi & acutissimi ingenii, & verissimum puto. At ea lege interpres latinus de donationis substantia similia iis, quæ Iustinianus nouissimè constituit fuisse perscripta exponit malè, cùm id potius græco sermone significetur, propositam quæstionem, vt constitutione Iustiniani, sic veteri lege Cintia fuisse tractatam. ceteroquin, vt ego adiicio, diuersa ratione. hæc enim generaliter in donationibus mancipationem vel traditionem exigit & locorum rerumq; discrimen facit, alia nuda voluntate contenta est. ex his dixisse legem Cintiam aut verè. nam oratoribus accipere licet vsq; ad aureos C. in singulis causis, & aliis est aliarũ donationum modus, & vt iam dictum est, mancipatio vel traditio perficiendæ donationis causa superuacanea est. De iis qui lege Iulia repetundarũ continentur, qui in magistratu donum, munúsve accipiant, fuerit quidquam lege Cintia cautum necne, mihi non liquet. Id tamen liquet, non fuisse aliam legem Titiam, quæ idem oratoribus, quod lex Cintia interdiceret. nam Ausonii locus de Iurisconsulto est, nõ de oratore, & lex Titia, cuius meminit, longè alia de re. Et alterum Cornelii Taciti ex *lib.* XI. de Suillii oratoris perfidia, mitor de eodem Suillio collato alio loco ex *lib.* XIII. non agnosci esse corruptum. nam vtroq. idem narratur, Suilliũ causa consurrexisse patres, S. C. & legem Cintiam flagitasse, & repetiisse. Flagitarunt sub Claudio, repetierũt sub Nerone, vt initio *lib.* XIII. scriptum est, *Cintiam* eo libro rectè, *Titiam* lib. XI. malè pro *Cintiam.* At tandem narratur *lib.* XI. donis & muneribus oratorum modum posuisse D. Claudium vsq; ad dena sestertia. ac inde, vt opinor, sequutum est S. C. de quo Plinius in *vlt. epist. libri quinti.* Tacitus ait dena sestertia. Plinius x. millia, sestertiũm nummũm scilicet. Vtroq; sermone eadem quãtitas significatur, puta C. aureorũ, si verum est, quod Budæus & Alciatus scribunt, x. aureos sestertium vnum facere, siue sestertios mille: quæ licita quantitas dicitur in *l. 1. D. de ext. cog.* Ex S. C. igitur & constitutione Claudii. Eademque magistratibus vrbanis lege Iulia definita est. prouincialibus æquè non putem. Plus enim hac in re semper vrbanis, quam prouincialibus magistratibus indultum est, *l. 1. C. de cont. iud.* & vt refertur in supradicta *l. plebiscito.* plebiscitum xenia tantùm eis capere permittit: quanquam & hæc ipsa proinde ac dona corrumpant sæpe iudices. Ait namq. sapiẽs, [illegible]

Explicatur §. in causa. L. I. D. de quæstionibus.

CAP. XIX.

MIror nõ intellexisse interpretes in *l. 1. §. in causa D. de quæstion.* idẽ contineri quod *l. 1. C. eod. l. vlt. D. de iudic.* in crimine fraudati census seruos audiri contra dominum, cùm certò constet census fraudationem nihil aliud esse, quàm tributorum fraudationem, de qua agitur in supradicto §. At enim, *in causa tributorum.* & inferiùs. *Fraudis conscio.* Significat fraudati tributi conscium fuisse seruum, non auctorem. Auctor fraudis fuit dominus serui. Porrò huius fraudis conscio seruo ait periculum capitis imminere, nisi rem patefecerit & in publicum detulerit: & hanc rationem seruum ad delationem domini compellere & eiusdem serui professionem, id est, indicium (dicimus namq. indicium profiteri) extruere. Cur verò tam acerbè in hac causa? Quia in tributis, inquit, esse Reipub. neruos nemini dubium est quibus scilicet incisis summam Rempub. dissolui necesse est itaque tuendæ causæ tributorum omnes admitti, non habita ratione veteris S. C. quo seruus in dominum audiri vetatur, publicè omnium interest. Florus ærariũ neruos Reip. Leo philosophus *Nou.* LII. pecunias νεῦρα τῶν πραγμάτων vocat, vbi etiam miror cur emendet Agilæus νεῦρα τῶν χρημάτων. Plutarchus *in Cleomene.* [illegible] νεῦρα τῶν πραγμάτων [illegible]. quod Diogenes Laertius Bioni tribuit. Demosthenes, [illegible] τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων. Æschines [illegible] τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων. Nicetas *in Manuele Comneno.* [illegible] νεῦρα τῶν πραγμάτων [illegible]. Eustathius 2. *Iliad.* τὰ νεῦρα τῶν πραγμάτων [illegible] χρήματα [illegible]. *Et* 4. [illegible] νεῦρα πραγμάτων [illegible] χρήματα. Constantinus in l. lex. C. de admin. tut. *In pecunia*, inquit, *robur omne patrimoniorum veteres posuerunt.* Quæri potest, an & in crimine fraudati vectigalis seruus audiatur contra dominum? quod videtur. nam vectigalia quoque neruos esse Reip. M. Tullius ait. Vectigalia autem vocat portorium, scripturam, decumas. Sed inter ea tria distinguendum esse arbitror, vt fraudati portorii nomine, mercibus improfessis, à domino seruus accusari non possit, fraudatæ tamen scripturæ, pecore non professo deferri, & indicari possit, & fraudatarum decumarum fraude & mendacio professionum, id est, agrorum modo omni non professo. & hæ quidẽ professiones in censum referebantur, non mercium professio. Lex autem census duntaxat fraudem coercet, in quo etiam potissimum firmamentum Reip. consistit. Portorium vectigalium pars minima est quæ censu non continetur. & verò nõ diceres rectè, Portoria neruos esse Reip. nam quod dissuadet Senatus Neroni apud Tacitum *lib.* 13. ne portoria tollat, dissolutionẽ imperii docens, si fructus quibus Respub. sustinetur, diminuantur, hãc dissolutionem inde non nisi per consequentiam contingere

mnæ

mox declarat dicens, Sublatis portoriis sequi, vt tributorum abolitio postuletur, De fraudato portorio est *l. fraudati. D. de pub.*

Clandestinæ nuptiæ.

CAP. XX.

VEtus lex esse videtur, quæ exigit nuptias fieri palam teste populo, & damnat furtiuas, clandestinasve, quas quidam κλεψιγάμους vocant. Cuius sententiæ argumentum vnum præbet *l. vxor. C. de repud.* alterum quod Apuleius *libro VI.* scribit in hæc verba, *Impares nuptiæ, & præterea in villa sine testibus, & patre non consentiente factæ legitimæ non possunt videri.* Tria notat vitia nuptiarum, vnum imparitatis, vt in ea fabula, si mortalis immortali nupserit, vel missis fabulis, si maior quinquagenaria minori sexagenario nupserit, non è contrario. nam sexagenario quam lex Papia fibulam imposuerat, vt Seneca & Lactantius loquuntur, ad quam respicit *l. si pater. §. vlt. D. de adopt.* S. C. Claudianũ soluit, auctore Vlpiano *in fragment.* & Suetonio *in Claudio.* Item si ciuis Romanus Latinam, aut peregrinam, aut eam, quæ Dedititiorum numero est vxorem duxerit, vel contrà. Alterum dissensus parentum de quo satis constat inter omnes. Tertium est clandestini. & hoc est quod ait, *In villa.* Est enim villa secessus, & secretum. & ita *l. ego cum in villa. D. de man. vind.* in villa dum dicitur rectè manumissionem fieri apud prætorem sine lictore, inter parietes, & secretò eam fieri posse significatur, nec publicã contestationem requiri. Idem verò clandestinum vitium interpres Ptolomæi notat ... his verbis ... In concubinatu idem vitium non notatur, nisi mulier sit ingenua claraque, *l. 3. D. de concub.*

De occiso infante.

CAP. XXI.

IMperatores capite puniendum censent eum qui infantem occiderit, *l. pen. C. ad legem Corn. de sicar.* qua pœna etiam plectitur, qui vitum occiderit. homicidas enim lex vltore ferro persequitur. De infante dubitari poterat, quoniam lex Cornelia ait, Qui hominem occiderit, & inde criminis nomen, Homicidium siue ἀνδροφονία. Simili modo de fœmina dubitari potuit. Infans homo nondum est. Femina item propriè non est homo, *l. si quis aliquid §. qui abortionis. D. de pœnis.* Sed vt in lege Iulia & Papia hominis significatio augetur à Iurisconsultis, *l. hominis. D. de verborum significat.* ita & in lege Cornelia, vt feminam quoque demonstret. Et infantem *d. l. penult.* nam & Homerus *Iliad. XXIII.* eis versibus qui referuntur in *l. aut facta. D. de pœnis.* infantis cædem ἀνδροκτασίαν vocat, sed καταχρηστικῶς, inquit Eustathius, ... Sic edicto Publiciano hominis appellatione continetur etiam infans, *l. cum sponsus. §. Publiciana. D. de Publician. in rem actione.*

Impuberes doli capaces vel incapaces.

CAP. XXII.

LEgis 3. §. 1. D. de sepul. viol. verba punctis distinguenda esse in hunc modum reor. *Si igitur dolus absit, cessabit eiusdem. Personæ igitur doli nõ capaces, vt admodum impuberes excusati sunt.* Cessabit autem eiusdem scilicet edicti pœna, ius, iudiciumque. Græci simpliciter ἀρχὴ καὶ ἡ ἀγωγή. Illud est elegans quod admodum impuberes doli non esse capaces ait. nam pubertati proximi doli capaces sunt, atque etiam ex XII. tab. puniuntur si furtum fecerint. puto & ex suo delicto de eis quæstionem haberi. Ita verò cùm se admodum impuberẽ siue μειρακίσκον ... Demosthenes dixisset, rectè eo dixisse adnotauit Vlpianus, vt intelligeretur non fuisse doli capacem. Verba Vlpiani hæc sunt. ... Vulgo malè legitur in eo §. prima, *quemadmodum impubere.* Florentinam scripturam approbant Græci, qui sic vertunt, ... Sic admodum iuuenis dicitur, qui nõ ita dudum factus est pubes, *l. si cum dotem. §. eo autem. D. solut. mat.*

Indicium aliud imperfectorum Pandectarum.

CAP. XXIII.

VNum protuli indicium Pandectarum imperfectorum *in commentariis De verborum obligationibus.* Aliud profitebor hoc loco. Nemo est qui *l. 7. D. de bo. dam.* inspectum finem non

Tomus IIII.

statim imperfectum esse cognoscat, his sanè aut similibus verbis desinebat, *Quamuis iussu patris cuius in potestate esset, adierit hereditatem vindicari eam fisco.* egregia verò sententia, Hereditatẽ à filio vel filiaf. scelere partam & patri quæsitam iussu eius adita hereditate patri eripi, ex eo scelere damnato filio filiáve, cùm tamen cetera, quæ filiusfam. patri honestè quæsiuit, eo damnato patri non eripiantur. Malè Accursius subintelligit *necauerit*, pro *adierit*. Malè notat inde iussum patris non excusare, notare debuit, scelere filiifamilias quæsita, quamuis patri adquisita sint fisco peti. At quod dixi *finem leg. septimæ.* non est finis. Desideratur aliis paragraphus: cuius hæc est sententia, *Post deportationem adquisita, mortuo deportato ad fiscum pertinere, quia deportatus est capitis minor & heredem habere non potest. Post relegationem, & publicationem bonorum quæsita, in fiscum non transire, quia relegatus ex testamento, vel ab intestato heredem habet.* quod planè confirmat conciliationem *l. x. C. de bon. prosc. cum. l. si mand. uero. §. is, cuius. D. mand.* à nobis traditam in *tit. qui test. fac. poss.* Mortem deportati nec restitui, & reuocari exigimus, vt postea quæsita fisco obueniant. viuus namque eis vtitur suo iure, *l. 15. D. de interd. & releg.* Ab eo desideratur *l. 8.* Marciani, qua hoc primum cauetur, vt patronis damnato liberto, *l. 7. §. si in libertinum. eod.* ita liberis patronorum seruari partem debitam, id est, dimidiam ante Iustinianum, de qua Suetonius *in Nerone, Vt è bonis,* inquit, *libertorum pro semisse dodrans cogeretur. l. 1. §. pen. D. si cui plus quã per leg. Falc.* Deinde si damnato sit filius, & filius patroni, filium patroni fiscum excludere in partem dimidiam, excludi autem ipsum à filio proscripti. qua ratione fit, vt filius proscripti, cui si solus esset, quadrans duntaxat concederetur, semissem obtineat, cui non absimilis ratio proponitur in *l. æquissimum. D. ad Tertyl.* Puto autem exemplo patronorum quibus conceditur portio debita, filio proscripti non concedi amplius portione legitima. Sed conceduntur iura libertorum benignissimè ex constitutionibus *l. 4. D. de iur. pat.* non iure *l. 3. D. de interd. & releg.* Conceduntur & vniuersa bona, quæ matris aut aui successione filio obuenerunt. Corn. Tacitus XIII. *Adempta bonorum parte* (nam filio & nepti pars concedebatur, eximebanturque etiam, quæ testamento matris aut aui acceperant) *in Insulas Baleares pellitur.* Ex *l. pen. C. de bon. prosc.* hodie liberis conceditur semis indistinctè, Ex Nouellaas. Boni quoq; principes iam olim modò assem concedebant, vt de Antonino Pio est proditũ, modò semissem, vt de M. Antonino. Hadrianus tantùm duodecimas, Triumuiri R. C. decimam maribus, vicesimam feminis. Ex iure autem veteri Falcidia conceditur. Excipitur semper perduellionis causa, in qua nihil neque ex damnati patris, neque ex matris, vel aui bonis liberis conceditur, nisi filiabus quadrans eorum, quę acceperunt successione matris, *l. quisquis. C. ad leg. Iuliam maiest.* Liberti beneficio constitutionum conceduntur. Tum adiicit Marcianus in partem dimidiam à filio patroni fiscum excludi, licet filius mediæ partis bonorum possessionem non petat. Satis enim est esse delatam. qua ratione etiam olim in legitimis hereditatibus non erat successio. Postea bona relegati non publicari nisi specialiter sententia adempta fuerint, vt *l. deportatorum. C. de pœn l. 4. & 14. D. de interd. & releg.* Adimi bona sententia posse, adimi sententia iura libertorum non posse, solum principem relegato iura libertorũ adimere. Quod ergo Corn. Tacitus scribit XVIII. reuersis ab exilio iura libertorum concessa, de deportatis accipiendum est, quibus tacitè & bona, & iura libertorum adempta censentur. Sed restituti recipiunt iura libertorum, *l. 1. D. de sen. pass. & rest.* Postremò ait Marcianus, *Licet mortua in matrimonio filia dos profectitia ad patrem redeat, non ideo & post damnationem patris mortua in matrimonio filia ad fiscum eam redire.* manere igitur apud virum potius, quàm fisco peti, vel eo maximè, quòd damnationis tempore non fuerit dotis actio in bonis patris. & hoc ita, vt *l. 9.* subiicitur ex Callistrato, nisi in fraudem fisci dos data fuerit, tollitur fraus fisci, vt in *l. 7. §. ex bonis.* Sequitur eodẽ Marcia. in *l. 10.* ex promissione dotis factæ à socero ante proscriptionem, genero actionem in fiscum dari. Et diuortio soluto matrimonio, quo casu dotis repetitio patri non datur, nisi agat voluntate filiæ, si damnetur pater nondum extorta voluntate filiæ, filiæ actionem esse, vt *l. in insulam. D. sol. mat.* Sed si iam antè consenserit ei filia, quasi successione fisci actionem esse, hoc modo, sicut interpres græcus notat, vt quod facere debuit pater, fiscus faciat, id est, mulieri dotem conseruet, & secundo nubenti reddat. quæ legis sententia destruit omne id quod Accursius *ad l. in insulam.* exstruxerat. citatur ea *l. 10.* ab auctore ... ad

fff 3

l.31.D.solu.matrim. corrupto numero tituli & libri, cùm debeat scribi *tit.* 5 a.*lib.60.* Sequitur *l.vlt.* siue xi. eiusdem Marciani, siue Macri, vt damnati, & pendente appellatione, mortui bona non publicentur. quia non habetur pro damnato. ideoque eius testamentum manet, idve mutat rectè. quod etiam si appellatio non sit recepta locum habet, vt perspicuè declarat *l. 6.§. his autem. D.de iniust.rupt.test.* Vt post crimen contractum alienato reus possit, vtque ei soluatur rectè. fieri namque potest vt non condemnetur, vt in reatu moriatur. Ceterùm post condemnationem fraudis causa & metu accusationis alienata reuocantur. Excipitur crimen maiestatis. qua de re tractatur multis locis, *l. vlt.C.ad leg. Iul.maiest. Lex iudiciorum.D.de acc. l. post contractum.D.de don.l.reo.D.de sol.l.aufertur.§.in reatu.D.de iur.fisc.* Et hæc quidem quæ deerant *titulo De bon.dam.* ita restituimus ex *lib.lx.βασιλικῶν.*

Deesse negationem videri initio L.II.D.de bonis eorum qui ante sentent.

CAP. XXIIII.

REus qui sibi mortem consciuit pro confesso & conuicto habetur. Reus qui accusatorem criminis non capitalis corrupit, pro confesso habetur. Ille defensionem relinquit heredibus, *l.3.§.vlt.D.de bonis eorum, qui ante sentent.* Cur & hic non relinquet defensionem heredibus, vt proditum est in *l.eius.D.de iur.fisc.* Neuter enim pro damnato habetur. Nominatim confessus pro damnato habetur. Silentio confessus, siue qui habetur pro confesso, non vtique habetur pro damnato. itaque causa adhuc, iudiciúmve est in integro, & suscipi ab heredibus defuncti potest. Verùm huic sententiæ obstat *l.2.D.de bon. eorum qui ante sentent.* cuius sententia & species hæc est. Latrocinium mortis pœnam non semper continet. quo casu reos qui delatorem corrumpit pro confesso habetur. Nunc finge, latrocinii rei alios quasi participes nominauerunt, in quæstionibus fortè vel interrogationibus, vt *l.libertus.§.in quæstionibus.* D *ad mun. l.1.§. cum quis.D.de quæstion.* Nominatores indices sunt. Plinius x. epist. *Ab indice nominati Christiani.* Suetonius in Iulio. *Inter socios Catilinæ nominatus ab indice.* & in Tiberio, *Strictim nominatos ab indice scripserat.* Metu indicii, ait Tacitus a. quod *d §. cum quis.* dum metuunt ne eos nominent. Plerumque verò alius index, alius accusator, *l. Athletas. D.ad legem Corneliam de fals.* & qui index esse potest, accusator esse non potest. Cicero in Diuinatione, *Si tibi iudicium postulas dari concedo. sin autem de accusatione dicimus, concedas oportet aliis.* Sic in hac specie latrones indices sunt qui accusatores esse non possent. Alii igitur accusatores, quos nominati corruperunt, atque ita de se quodammodo sententiam tulerunt, cùm sanguinis causa non ageretur, tum vita decesserunt. *Eos,* inquit lex *quasi confessos non relinquere defensionem heredibus rationis est.* Imò verò iniuriæ. Inducor itaque, vt legam, *rationis non est.* Malè Accursius latrones pro furibus accipit. malè in latronibus speciale esse ait, cùm non sint maiore odio digni, quàm illi, qui ne sibi quidem parcunt. Verisimile illud potius est, quod coniunctim Vlpianus tradidit eodē lib. *l.1.D.de bon eorum qui ante sentent. & d. l. eius.* in capitalibus impune accusatorem corrumpi, in non capitalibus non item, sed defensionem heredibus relinqui, idem quoque ex diuersis auctoribus consequenter proditum sub eodem titulo, ex diuersis potius quàm ex eodem, quod rescripti auctoritatem attulerit vnus, puta Macer, quam Vlpianus omiserat.

Capitis deminutionem non fieri ad tempus.

CAP. XXV.

CApitis deminutio triplex est, maxima, media, minima. harum nulla fit ad tempus. Adoptio non fit ad tempus, *l.si tibi, D.de adopt.* Emancipatio non fit ad tempus, *l.actus. D.de den. reg.iur.* In manum conuentio non fit ad tempus, sed perpetuæ consuetudinis cogitatione, & voto. Hæ sunt minimæ capitis deminutionis species. Deportatio non fit ad tempus, *l.7.§.hæc est, l.18.D.de inter.& rel.* Hæc est media. In metallum vel in opus metalli damnatio, quæ est maxima, non fit ad tempus, *l.capitalium §.diuus. D.de pœn.* In contrarium adferet fortitan quis *l. sine præfinito. D. eod. tit.* cui ita respondendum censeo. Seruus qui damnari in opus publicum non potest, in id quandoq. damnatur per errorem *l.seruus.D.eod.* Similiter per errorem fit nonnunquam vt damnetur quis in metallum, vel in opus metalli ad tempus, *d.§.diuus.* vt relegato ad tempus adimantur bona, *l.7.§. ad tempus. D. de interd. & releg.* vt damnetur quis simpliciter in metallum, eo non adiecto, in perpetuum, vel ad tempus, *d l fine.* Reprehenduntur eæ sententiæ & reprimuntur quoad eius fieri potest, non rescinduntur, *d.§.ad tempus.* Proinde interpretatione coarctata pœna, damnatum simpliciter in metallum, pro damnato ad tempus accipimus. rursus damnatum ad tempus, pro capite deminuto non habemus. nam (vt ait *d.§ Diuus.*) huius libertas manet. Libertatis verbo & ciuitatem significari puto, cū in *l.aut damnum.§ in ministerium.D.eod.* ita sit scriptum, *retinent ciuitatem,* & cùm sequatur in §. Diuus, *quemadmodum etiam his, qui non in perpetuum opus damnantur,* quos constat capite non minui, cùm tamen non idem constat in damnatis in opus metalli. Lego negatè, non in perpetuum, vt Florent. quod alioquin fieret inconcinnè comparatio damnati ad tempus cum damnato in perpetuum. Lego aliter quàm Florentini, pariter ac Græci, *quemadmodum etiam his.* Rursus verò dicet quis, imò iam est qui dicat ex Dionis XXXVII. ambitum aquæ & ignis interdictione decennali coerceri. quod est præcisè negandum. nec enim δέκα ἐτῶν φυγὴν de deportatione siue interdictione aquæ & ignis accipere debemus contrà ius potius, quàm de relegatione, quam cōstat rectè fieri ad tempus. Relegatio non est capitis deminutio, & rectè fit ad tempus. Manumissio quoque non est capitis deminutio. Sed hæc etiam ad instar capitis minutionum non rectè fit ad tempus, *l.libertas.D. de man.test.* itaque quemadmodum libertas, & ciuitas non datur ad tempus, ita nec adimitur. Verùm ad alia transeamus. Idem qui ambitum deportatione in decem annos coerceri lege Iulia scripsit, dum, vt est in prouerbio, faber cùm sit, alia tractat, quàm fabrilia, edito de legibus libello, Deus bone, quàm errat sæpè. Iuuat referre insigniora quædam. Lege Romuli adulteram priuato mariti & cognatorum iudicio morte puniri quem errorem hausit ab iis qui hanc quasi Romuli legem condiderunt, ADVLTERII. CONVICTAM VIR ET COGNATI VTI VOLENT NECANTO. Sed non ego credulus illis. Halicarnasseus ζημιοῦν dixit. quod est multam infligere, nō mortem. Gellius quoque multare, non necare. Lege Iulia eandem pœnam esse constitutam. quod refutauimus suprà. Eadem lege stuprum coerceri relegatione quinquennali, vel si per vim commissum sit. tempore non præfinito. quo etiam alienius à vero nihil est. videtur auctor huius erroris non intellexisse quod Accursius scripsit titolo vltimo Institutionum stupri pœnam quinquennalem esse, qui hoc sentit, non in quinquennium relegari stupratorem, sed quinquennio finiri crimen stupri. Suspecti tutoris crimen esse capitale falsò adiicit ex Cicerone id cognosci. cùm nullus sit in Cicerone locus de crimine suspecti tutoris. De tutelæ, & rationibus distrahendis fateor esse. Simile est illud ex Suetonio, *lege Cornelia de falsis solos senatores teneri.* Signatores Suetonius scripsit, non senatores, nec adiecit solos. Legem Æliā Sentiam iubere, vt si esset donatio facta inter virum, & vxorem, maritusq., re nondū tradita, vita excessisset, ne mulier rei vindicationem post obitum mariti haberet. de quo nihil maximè. quia & donatio fieri, re non tradita, non potuit, & vt potuisse ponatur, rei quoque traditæ ante Orationem Seueri, viuo, mortuóve marito, mulier vindicationē non habuit, & Nouell ext quæ huic commento causam dedit, alium sensum esse ostendimus 5.*cap.*28 Non omnem causam capitis esse capitalem. repugnat coniugatorum ratio. cogit in hanc absurditatem vocabuli capitalis ad variam significationem inanimaduersio. Vel sanguinis causa eo significatur tantùm, vel etiam mediæ capitis deminutionis, vel latiùs quælibet criminalis, vel latissime quælibet famosa etiam si ciuilis sit, sed huic rectè M. Tullius adiicit, *Penè priuata,* inquit, *iudicia summæ existimationis, & pene dicam capitis.* itaque causa Quinctiana penè capitalis est propter infamiam, qua notatur is cuius ex edicto bona possidentur. Idem ille miratur, cur maiestatem & proditionem Asconius separatim nominet, qui vbi intellexerit proditionis siue perduellionis (idem & tyrannidis dicitur, & impietatis, & rebellionis) crimē proprium esse, quod propria quædam & singularia iura habeat, & ab Imperatoribus quoque separari *l 3 Cod. de abolit.* qua ratione etiam ab iniuriis famosi libelli separantur, tum verò οὐ τι θαυμάζεται.

Desertor, Emansor, Transfuga.

CAP. XXVI.

NOn ea est differentia inter emansorem, & desertorē, quod hic reducatur, ille reuertatur, nam & qui reuertitur quandoque

doque pro desertore habetur *l. qui commeatus. D. de re milit.* & qui reducit pro emansore *l. qui cum vno. §. edicta. D. eod.* Differentia mtùm est in tempore *l. aut facta. §. tempus. D. de pœnis. l. 3. §. ad item. D. de re mil.* Emansor est qui diu abfuit, Desertor, qui per diu, siue prolixo tempore *l. 3. §. emansor. D. eod.* Diu, aut perdiu, soli accipere pro decennio, aut vicennio, aut tricennio. nam & qui quinquennio abfuit pro desertore habetur. *l. miles. §. vlt. D. eod.* sed téporis obseruatione iudici relicta, hoc satis est notal, tempore solo discerni emansorem à desertore, quòd desertor perdiuturno tempore absit, emansor non ita prolixè. Neglexit hanc differentiam Germanicus Cæsar Ti. Imperatoris filius adoptiuus, cùm præesset exercitui Pop. Romani, vt refertur in d. §. *edicta.* & edixit se habiturum pro desertore eum qui diu absuisset. *Vt is,* inquit, *inter emansores haberetur.* quo loco *vt* pro *Quamuis* accipere oportet. Quin & Mennium castrorum præfectum duce eodem Germanico, eum qui agmine decessisset, pro desertore habuisse apud Cornelium Tacitum legimus, de quo in *l. 3. §. sed qui agmen. D. de re milit.* eum ex causa castigari, vel mutare militiam. Referuntur edicta Germanici in eo §. quasi optimi ducis exempla. Desertor comparatur seruo fugitiuo. imò fugitiuus appellatur *dicto §. tempus.* Itaque exemplo seruorum rectè dices emansorem esse pusillum desertorem, desertorem verò esse magnum emansorem, longè grauius esse deserere, quàm emanere. discriminis notam præcipuam tépus esse. Transfuga peior est his omnibus. patriam enim oppugnat propalàm. denique hostis manifestus est. & in *l. liberorum. §. non tamen. D. de iis, qui not. infa.* hostes pro transfugis dici puto, atque ideò potius esse legendum in l. aut damnum §. hostes D. de pœ. *Hostes autem, id est, transfugæ.* Sed & in hac transfugarum causa in *l. non omnes. §. qui captus. D. de re mil.* corruptè scriptum opinor, pro transfuga haberi eum qui in præsidio captus sit, id enim ratione caret. Lego, *in profugio.* Græci habent, ἐν τῷ βαρβάρων γῇ, id est in hostico. In profugio autem, id est dum transfugit ad hostes, si ab eisdem captus sit, pro transfuga ex prima animi destinatione nó pro captiuo habetur. secùs est, si captus sit, cùm non transfugisset *d. l. non omnes. §. pen.* Cetera exposui *Obseru. 4. cap. 9.*

Inaudiro causam in l. Diuus. D. de lib. cau.

CAP. XXVII.

VLpianus in l. Diui. D. de libet. cau. *Si is,* inquit, *qui pro sua libertate litigat, desit, contradictor vero præsens sit, melius erit inaudita causa eius sententiamq; proferri. si enim liquebit contra libertatem dabit.* Hic primùm quæret statim aliquis, quid sit *causam inaugere* Diuino sic legendum, *Inaudita causam eius, sententiamq; proferri.* nam & ad hunc modum supra auditionem causæ prolationem sententiæ iunxit his verbis, *An audita causa sententiam proferri.* Sequitur, *Si enim liquebit.* Iudex sententia quid sibi liqueat prodit *l. vbi. C. ad l. Corn. de fal.* Certè si non liquet, sententiam non profert, sed dicit, iuratve sibi non liquere. *l. Pomponius. D. de re iudi.* quod pro sententia nequeas accipere, cùm neque absolutionem, neque condemnationem contineat, verbóque vtatur, vt Seneca ait *2. Controuersiarum,* non damnantis, sed dubitantis. Idem 8. Epistolarum, *Aut fer sententiam, aut quod facilius in eiusmodi rebus est, nega tibi liquere.* Sequitur, *Contra libertatem dabit.* Contra libertatem dare, est sententiam proferre cótra libertatem. Sic Plinius *7.* Epist. *Finem cognitioni quæstioni imposuit quæ secundum reos dedit.* Suetonius in Claudio, *Absentibus secundum præsentes dabat.* Tacitus 4. *Ita secundum Messenios datum.* Omittitur hoc genere loquendi litis nomen, quasi notum, etiam si non apponatur. nam ita solebant pronuntiare, SECVNDVM TE LITEM DO, vt ex Valerii *2. cap. 3.* constat. Cicero *pro Roscio Comœdo.* QVO MINVS SECVNDVM XAS LIS DETVR NON RECVSAMVS. Gellius *5. cap. 10.* SI CONTRA TE LIS DATA ERIT. Lucanus 5. *Secundum Æmathiam lis tanta datur:*

De vectigali Centesima, Ducentesima, Quadragesima, Quinquagesima.

CAP. XXVIII.

MAlè Accursius in *l. 17. D. de verb. sign.* vectigal rerum venalium octauam fuisse dicit. Fuit quidem ea rerum vænalium, sed portorii nomine exigebatur. Illo autem loco portoriú separatur à vectigali rerum vænalium, quod exactum opinor ab emptore aut venditore, ob venditionem proponédam, & de eo agi in *l. 1. C. de veteranis & l. 4. C. de prox. sacr. scr.* Id verò mancipiorum vænalium quintam, & vicesimam fuisse Tacitus scribit lib. 13. *Vectigal,* inquit, *quintæ & vicesimæ venalium mancipiorum remissum.* Sed puto locum esse corruptum, & legendum *quinquagesimæ,* Dio 55. τὸ τέλος τῆς πεντηκοστῆς ἐπὶ τῇ τῶν ἀνδραπόδων πράσει ἐπήγαγε. Idemq; Tacitus eodem libro postea abolitæ quadragesimæ quinquagesimæq; mentionem facit. Quadragesima non fuit rerum vænalium, sed litium siue summarum, de quibus litigaretur, vt Suetonius scribit *in Gaio.* Ceterarum autem rerú vænalium vectigal Centesimam fuisse idem Tacitus scribit *lib. 1.* post bella ciuilia ab Augusto institutam, sicut & quinquagesimam. Quadragesimam instituit Gaius Caligula. Centesimam verò postea Tiberius ad ducentesimam redegit, Tacito *lib.* 2. ac deinde etiam ducentesimam Gaius Italiæ, non etiam prouinciis remisit, Suetonio auctore. Sed in eo quod Tacitus de Tiberio scribit mutasse eum centesimam in ducétesimam, dissentit Dio, qui contrà pro ducétesima à Tiberio centesimam inuectam refert *lib. 57.* ac deinde à Caligula sublatam centesimam *lib. 58.* ac similiter Tacitus nullam eum adiisse hereditatem, nisi cum amicitia meruisset, Dio omnium adiisse. Sed Dio de conuersis iam moribus Tiberii loquitur: aut certè verior Taciti & Suetonii narratio est.

An vitrico priuigni tutela, vel educatio permittatur.

CAP. XXIX.

EDucationem pupillorum lex sub hac condicione permittit matri, si secundas non contrahat nuptias *l. 1. C. vbi pup. educ. deb. Ne. 22.* Ex eo colligunt vitiosè educationem pupillorum vitrico permittendam non esse: aut etiam cùm hodie tutela filii deferatur matri sub eadem condicione, colligam similiter ex eo rectè vitricum priuigni tutelam gerere non posse, quod tamen est falsum *l. vlt. C. de contr. iud. l. nonnunquam. D. de adopt.* Porrò à tutela ad educationem argumentamur rectè *l. 1. §. vltim. D. vbi pup. educ. deb.* adeò, vt quicunque dari tutor potest, videatur etiam pupillum educandum suscipere posse atque ita etiam Dio G. Octauium impuberem apud vitricum educatum refert. Sed nó è contrario, cuicunque educatio permittitur, & tutela: vt iure antiquo matri tutela filii non permittitur, nisi eam à principe impetrauerit, educatio permittitur. Loci legum notissimi sunt. Seneca de consolatione ad Marciam. *Pupillus relictus sub tutorum custodia vsq; ad XIIII. annum fuit sub matris custodia.*

Sententia Lentuli, & S. C. quadam.

CAP. XXX.

VEnuleius scribit in *l. hos accusare. D. de accu.* præsidem prouinciæ accusari non posse ex sententia Lentuli, dicta Sulla & Trione Coss. vbi sententiam non oportet accipere quasi iudicis, sed quasi senatoris in senatu dictam. Fuit is Lentulus sub Tiberio ex Senatoribus vnus, natura bonus, vt Dio scribit LVII. Consules quoque illi sub eodem. De Fulcinio Trione constat ex Tacito. igitur collega erit Mémius Regulus Sulla. Porrò Senatoribus licebat more maiorum etiam relationem egredi, & quod in commune conduceret loco sententiæ proferre. Ita Léntulus loco sententiæ fortasan extra relationem censuit non esse accusandos præsides prouinciarum. excipitur repetundarum crimen *l. 4. C. ad l. Iul. rep. Non. 8.* Refertur in eadem lege eodem Imperatore factum S. C. M. Aurelio Cotta, & M. Valerio Messalla Coss. vt in seruo accusando eadem obseruentur, quæ si liber esset, puta, vt ne accusetur à muliere vel pupillo, vel ab eo qui duos reos habet. Eisdem Coss. refertur in *l. 4. D. de offic. proc.* Senatum censuisse vt proconsul quem vxor comitaretur, ex delicto vxoris teneretur. quod tamen Tacitus *lib. 4.* Cethego, & Varrone Coss. factum ait ex sententia Cottæ Messalini, qui Senator fuit sæuissimæ cuiusque sententiæ auctor, vt idem ait *lib. 3.* Quare ita forsitan scripserat Vlpianus in *d. l. 4.* Senatum Cotta Messalino consulente censuisse. Consulere dicuntur Senatores: *l. 2. D. ad Velleian.*

Auro legato, an debeantur aurea emblemata.

CAP. XXXI.

AVro legato, certum est inaurata, vel auro inclusa, id est, auro cooperta & vestita vasa argentea non deberi *l. pediculis, §. 1. D. de aur. & arg. leg.* vbi *alioquin,* pro *ceterum,* accipi debet. Non æquè certum est, an emblemata aurea, quæ sunt in apsidibus argenteis debeantur. & vt in consultatione Demiphonis, ex tribus Iurisconsultis, vnus negat, alter adfirmat, tertius cúctatur; ita in hac quæstione Gallus deberi emblemata ait, Labeo negat;

Tubero in facto atque adeò in incerto rem esse positam ait. Dubitandi causa hæc est, quòd inauratis, vel auro inclusis argenteis vasis aurum ita illigetur ne detrahatur quasi confusione facta, Emblemata verò aurea plerunque exemptilia sint. Verius tamē est omnia argento legato cedere, nihil eorum auro legato cedere *l. cum aurum. §. item Pomp. D. eod.* Similiq; modo respondendum erat, S. C. facto, ne vasa aurea ministrandis cibis fierent, quærentibus, an interdictum esset vsu argenteorum, in quibus essent emblemata aurea, interdictum scilicet eis non esse. qua de re voluisse Tiberium & aliud S. C. fieri Dio scribit LVII. iis verbis. *αὐτίκα καὶ χρυσοῦ σκεύη μηδένα νομίζειν ἐπὶ τὸ ἰδιωτικὸν τινὸς οἱ ἐν τῷ ἀργυρῷ τὰ χρυσοῦ τὰ ἔμβλημα ἔχοντα ἀπηγορευμένα σφίσιν εἶναι ἐπυνθάνοντο, βουληθεὶς καὶ περὶ τούτου τὸ δόγμα ποιῆσαι, ἐκώλυσεν εἰς αὐτὸ τὸ ὄνομα τὸ τοῦ ἐμβλήματος ἐμβληθῆναι.* Et verò factum opinor, propterea quòd Tacitus decretum scribit, ne vasa auro solida fierent. vetita igitur non sunt inaurata, vel inclusa, vel quæ emblemata aurea haberent, quia hæc vasa auro solida non sunt. Et quod Suetonius scribit in quodam decreto patrum cùm emblema recitaretur, commutandam vocem censuisse Tiberium. Id enim S. Consultum intelligit de argenteis vasis habentibus emblemata aurea. quo planè corroboratur confirmaturq; sententia Galli. Illud non omittam in *d. l. pediculis. §. 1.* vocem, *lapidibus*, delendam esse. variè legebatur, aliàs *lapidibus*, aliàs *apsidibus*. Vtramq; lectionem scriptor retinuit, cùm posterior tantùm retinenda esset.

De luctu mulierum, & festinatis nuptiis.

CAP. XXXII.

VT diuortio aut morte mariti soluitur matrimonium. Si diuortio, mulier alii nubere potest statim, nisi prægnans sit, vt *in libro de præscriptionibus docui cap. 20.* Refert Tacitus lib. 1. & *Dio 48.* abducta Neroni vxore prægnante, consultos à Tiberio pontifices, an concepto necdum edito partu ritè nuberet, respōdisse, si dubitetur an sit prægnans non ritè, si certum sit non esse prægnantem, ritè. Consuluit Pontifices, quòd ritus nuptiarum à iure Pontificio peterentur. Est titulus *De ritu nuptiarum*, cuius conceptio satis demonstrat, pontificii iuris hoc esse, quo iure nuptiæ fiant, sicut & illud, quo ritu funesta desinat esse familia, de quo ex eodem iure nunnihil scriptum est in *l. si ex re. §. vlt. D. de stip. ser.* qui sanctitate muri, quo iure portæ, qua religione monumenta, quo ritu res sacræ fiant. *§. sacra. Instit. de rerum diuis. l. hereditas. D. de pet. her. l. ossa. D. de relig.* atque ideò iis rebus omnibus adiri solebat collegium Pontificum. Sed ad propositum redeo. Si morte mariti soluatur matrimonium, aut more maiorum lugeri debet maritus, aut non. Si lugeri non debet, vt si damnatus sit perduellionis, potest etiam tunc mulier statim alii nubere, nisi prægnans sit *l. liberorum. §. 1. D. de iis, qui no. infa.* Si lugeri debet, siue sit prægnans, siue non, nubere alii non potest intra legitimum tempus, olim x. menses, hodie annum, nisi hoc à principe impetrauerit, vt sibi intra legitimum tempus nubere liceat *l. solet. D. de iis qui not. inf.* Addo, *vel à Senatu*. Plutarchus *in Antonio.* *νόμου μὴ ἐῶντος πρὸ δέκα μηνῶν ἀνδρὸς τελευτήσαντος γαμεῖσθαι, τῆς δὲ συγκλήτου δόγματι τὸν χρόνον ἐκείνης ἀνέντος.* Id tamen mulier non impetrabit si prægnans sit. Rectè enim Gaius Imperator cùm publicæ lętitiæ causa luctus cohibuisset, viduis permisit nubere intra legitimum tempus sub hac exceptione, nisi pręgnantes essent, Dio LVIII. *καὶ τὰ πένθη πάντα ἐπισχεθῆναι ἐκέλευσε, ταῖς γυναιξὶ ταῖς τῶν ἀνδρῶν ἐστερημέναις γαμεῖσθαι πρὸ τοῦ καθήκοντος χρόνου, ἄν γε μὴ ἐν γαστρὶ ἔχωσιν, ἐξεῖναι.* Igitur soluto matrimonio hoc, vel illo modo, prægnans numquam ritè nubet alteri. Diuersum est in non prægnante, nisi si mortuus vir lugeri debeat, & non sit remissus luctus beneficio principis, vel senatus.

Speculatores, Scultatores, Tessararii, Optiones.

CAP. XXXIII.

SPeculatores dicuntur, non Spiculatores in *l. Diuus. D. de bo. dam.* Sicut Flor. scriptum est & *l. 7. C. de cohor. prin. cor.* & in sacrosancto Euangelio, *ἀποστείλας ὁ βασιλεὺς σπεκουλάτωρα ἐπέταξεν ἐνεχθῆναι τὴν κεφαλὴν αὐτοῦ*, & à Cornelio Tacito sæpe secundum veterem scripturam, cuius testis est Beatus Rhenanus, & à Suetonio speculatoria caliga. Sed vno Taciti loco scriptum est in hunc modum, *A quo Barbium Proculum Tesseranum speculatorem & Veturium Othonem eorundem productos.* mendosè. Puto Proculi nomen esse delendum. probo coniecturam Alciati, vt legatur, *Tesserarium.* probo veterem scripturam à Rhenano relatam, vt legatur *Optionem*, non Othonem. Confirmor Plutarchi auctoritate, qui ita scribit *in Galba*, *ἐν δὲ τούτοις ἦσαν καὶ Βετούριος, ὁ μὲν ὀπτίων, ὁ δὲ τεσσεράριος.* ac mox subiicit Option & Tesserarii nomine significari eos, qui nuntiorum & *ὀπτήρων*, i. est, speculatorum ministerio funguntur. ex quo loco apparet non mutatione literarū speculatores dici, quasi ab spiculis potis ea appellatio ducta sit, sed quod ii sint in speculis, posterior ætas Scultatores nuncupauit, quasi Auscultatores. quo fit, vt nocturnarum excubiarum tesseras tractēt ex eo ordine, qui Tesserarii dicuntur. Sumuntur & ex eo ordine qui in capitis reos lege agant, vt Euangelii locus apertè demonstrat, & ad *d. l. Diuus.* τῶν Βασιλικῶν interpretatio. *τὴν κεφαλὴν τοῦ φονευομένου ...* & Iulius Firmicus lib. 8. cap. 26. *Speculatores*, inquit, *faciet, qui, nudato gladio, hominum amputant ceruices.* Porrò Scultatores dixit Leo tantùm philosophus *Τακτικῶν* 3. Sed & Vegetius 2. cap. 15. *Ferentarii*, inquit, *& leuis armatura, quos nunc scultatores & armaturas dicimus.* & cap. 17. *Ferentarii autem, armatura, scultatores, sagittarii, funditores, hoc est leuis armatura.* Sic lego ex veteribus libris. noui vno loco habent *auxiliatores*, altero *scutatores*. Optionum inferior est gradus. Sunt enim ordine & promotione antecedentium militum adiutores, auctore Vegetio, & dum iunguntur speculatoribus in *d. l. Diuus.* Speculatorum adiutores significare videntur. Iunguntur Tesserariis, quos speculatores esse diximus suprà, in antiquis inscriptionib. quarum vna sic habet, TESSERARIO OPTIONI FISCI CVRATORI. altera, IN HIS TESSERARIVS OPTIO VEXILLARIVS. Ministrasse interim eos decurionibus & centurionibus Festus scribit, ac deinde annonam diuisisse, ac pleraque alia de optionibus *libro 10. Codicis* exposuimus.

Legis Iuliæ iudiciariæ caput vnum.

CAP. XXXIIII.

LEges Iuliæ iudiciariæ ab Augusto latæ sunt, quas & edicta Macrobius vocat *1. Sat. cap. 10.* Hoc verò eis inter cetera cauetur, NE REVS VEL ACCVSATOR DOMVM IVDICIS INGREDIATVR *l. 1. D. ad leg. Iul. de amb.* Puto idem de actore præceptum non esse. At Impp. Arcadius, Honorius & Theodosius litium non obseruata differentia præcipiunt, ne meridianis horis, quod tempus scilicet vacuū est à iudiciis, iudices à litigatoribus adeantur *l. 1. Cod. Theod. de offic. iud. ciuil.* quod & antea cauerant apertius Valens, Gratianus & Valentinianus. Verba constitutionis hæc sunt: IMPPP. *Valens, Gratianus & Valentinianus* AAA. *ad Antonium* PP. *Ne quis domum iudicis ordinarii post meridiano tempore ex occasione secreti ingredi familiariter affectet, eiusdem duntaxat prouinciæ (siue notus iudici siue etiam ignotus est) & tum honoris auctoritatem præferens. Dat. v. Kal. Aug. Moguntiaco Gratiano A. IIII. & Merobaude Coss.* Liber ex quo hanc cōstitutionem edo, habebat, *Siue etiam ignotus. gestet tamen honores, &c.* Emendaui, *Siue etiam ignotus est, & tum honoris, &c.* nam & hæc & superior Arcadii & Honorii constitutio honoratis tantùm litigantibus interdicit iudicum domo. Contrà verò eadem lege Iulia iudiciaria cautum est, ne iudices domos alienas introeant. ita enim de Augusto Dio scribit LIIII. *τοῖς δὲ δικάζουσιν ἀεὶ παραγγέλλειν ἀπεῖπεν ἐς μηδενὸς οἴκαδε τὸν ἐνιαυτὸν ἐκεῖνον ἐσιέναι.* Fuit & sub Tiberio S. C. ne Senatores domos pantomimorum ingrederentur, & sub Claudio, ne milites domos senatorias salutandi causa.

An Senatoribus sine commeatu res suas inuisere liceat.

CAP. XXXV.

DE hac quæstione *lib. XII. Codicis ex l. 15. & l. vlt. de dignit.* ita constitui, Clarissimis vel Spectabilibus licere, Illustribus non licere, hac scilicet ratione, quòd illustrium quo maior potētia, & dignitas, eo Reipub. aut principi periculosiores eorum recessus. Quibus hoc loco addere libet, distinctionem etiam olim hac in re Senatorum quandam fuisse, ex Sicilia primùm deinde ex Gallia Narbonensi Senatoribus ius fuit abeundi sine commeatu, ceteris non item ex constitutione Augusti. Cornelius Tacitus XII. Galliæ Narbonēsi ob egregiam in patres reuerentiam datum, vt Senatoribus eius prouinciæ non exquisita principis sententia, iure quo Sicilia haberetur, res suas inuisere liceret. *Dio LII.* *καὶ προσέταξε πᾶσι τοῖς βουλεύουσι μὴ ἐκδημεῖν ἔξω τῆς Ἰταλίας, ἂν μὴ αὐτός τινι κελεύσῃ ἢ καὶ ἐπιτρέψῃ· καὶ τοῦτο καὶ δεῦρο ἀεὶ φυλάσσεται, πλὴν γὰρ ὅτι ἔς τε τὴν Σικελίαν καὶ ἐς τὴν Γαλατίαν τὴν περὶ Νάρβωνα οὐδαμόσε ἄλλοσε βουλευτῇ ἀποδημῆσαι ἔξεστι.* Deinde subiicit rationem differentiæ.

tiæ. quo etiam fit, vt Constitutione Augusti sæfligatur Ægyptus à ceteris, ita vt non rogaretur à Senatoribus Pop. Romani, sed ab equitibus. quod & ab Arriano est relatum his verbis *3. de exp. Alex.* Ῥωμαῖοι μοι δοκοῦσι παρ' Ἀλεξάνδρου μαθόντες ἐν φυλακῇ ἔχειν Αἴγυπτον, ἐς οὐδένα ἐκ τῆς βουλῆς ἐπὶ ὑπαρχίᾳ ἐπιπέμπειν ἀλλὰ τῶν εἰς ἱππέας σφίσι ξυντελούντων. Suspecta enim fuit principibus Ægyptus semper propter opulentiam, & rerum nouarum studia. nam & Diocletiani hac ratione maximè inuisa fuit Ægyptiorum peritia admirabilis, neque vana τῆς χημείας ἀργύρου & χρυσοῦ, vt Suidas scribit, sumpto supplicio de libris artis huius præcepta continentibus. Et non licuit Ægyptiis alienæ ciuitatis ciuibus fieri. Iosephus *contra Appianum*, & τοῖς μὲν Αἰγυπτίοις οἱ κύριοι νῦν Ῥωμαῖοι τῆς οἰκουμένης μεταλαμβάνειν ἧς ἀντινοσοῦν πολιτείας ἀπειρήκασι. Ceterùm, vt ad rem redeam. post Augustum Claudius sine permissu principis Senatores vrbe excedere vetuit vltra septimum miliarium. Suidas *in Claudio.* Κλαύδιος Καῖσαρ ἐδ' Ῥωμαίων τοῖς συγκλητικοῖς μὴ ἐξεῖναι ἀποδημεῖν ὑπὲρ τὸ ἕβδομον σημεῖον τῆς πόλεως ἐδόκει.

De refugiis pœnarum, & iis qui in custodia pœna sua funguntur.

CAP. XXXVI.

Refugarum pœnam augeri constat, variè. Refugæ ex opere metalli, in metallum dantur. Refugæ ex metallo vel deportatione, extrema pœna adficiuntur. Refugæ ex relegatione temporaria, in perpetuum, ex perpetua, in insulam relegantur *l. 4. D. de pœn.* in cuius legis initio, vel abundat negatio, vel legendum, *indictis locis.* plerumque & ex temporaria, statim in insulam *l. capitalium §. in exulibus. D. eod. l. qui cum uno. § temporarium. D. de re milit.* Ex relegatione autem in insulam deportantur, & ex opere publico temporario, duplicato tempore damnantur. Sed, vt ait *Lans damnum. §. quisquis. D. de pœn.* duplicari id temporis oportet, quod ei cùm superesset, fugit, scilicet ne illud duplicetur quo apprehēsus in carcere fuit. Itaq; si damnatus sit in quinquennium, & triennio transacto fugerit, in quadriennium damnari eum oportet. *Scilicet*, inquit, *ne illud duplicetur quo apprehensus in carcere fuit* quæ verba malè Accursius refert ad tempus quo causam ex carcere dixit ante condemnationem. id enim fortisan fuit perbreue, sanè debuit esse. id quoq; pœnæ non adnumeratur, vt si quinquennio in reatu & carcere fuerit, post damnationem in quinquennium, nihilominùs quinquennii pœnę parère debet, contra quàm si post damnationem quinquennio in carcere fuerit, denique illud tempus in pœnæ tempus non cedit. quamobrem eius haberi ratio certè non debuit, cùm de duplicando pœnæ tempore ageretur. Putem Iurisconsultum eis verbis tempus id spectasse potiùs quo refuga pœnæ obtemperauit nam & relegati, & deportati, & in opus damnati carcere cōtineri plerumq; solebant, atque ita custodias accipio in *d. §. in exulibus* hinirum qui in custodia pœna sua funguntur. Liuia apud Dionem *LV.* ἡ δὲ Λιουΐα ἐπειδὴ πολλοὺς ἐν δεσμωτηρίοις ἐν τε ἄλλῃ τινι καταδίκῃ ὄντας ... Id tamen postea fuit prob bitum *l. vlt. C. de pœn.* ea est constitutio Græca, quæ in fine eius tituli desideratur.

Prætermissa quædam in fragmentis Vlpiani.

CAP. XXXVII.

In formula nuncupationis testamenti relata ab Vlpiano *tit. 20.* forsitan rectiùs legeretur, *perhibetote.* Apuleius 2. *Vos in hanc rem, boni Quirites testimonium perhibetote.* Ex tit. 24. sententia hac, *Et cuius in potestate, manu, mancipio ve est heres scriptus legari non potest*, tollenda neg atio est *l. 4. §. 3. In tit. 17.* adnotandum non temerè dixisse Vlpianum, *ex parte*, vt *l. multū. D. de cond. & demonst.* nam ex asse heres scriptus, etiam ante apertas tabulas heres fieri potest. *l. 1. §. vlt. D. de iuris & fact. igno. l. 3. C. de iur. delib.* In tit. 7. probo coniecturam Petri Fabri V. C. qui legendum censet, quasi cinem per ignorantiam vxorem duxerit. In *tit 6.* forsitan legendum *tectoriis* potius, quàm *pictoriis* vel *pistoriis.* In tit. 14. cùm tractetur de vacatione feminis data lege Iulia & Papia, adnotari debuit tempus vacationis maribus datum. Videtur triēnii fuisse lege Iulia, vt Suetonius scribit, anni lege Papia. nam ipsemet Augustus apud Dionem ait iis, qui cœlibes essent se primum dedisse triennium, deinde biennium lege Iulia, vt opinor, rum annum lege Papia. Sed hoc tēpus numerari existimo à lege lata. A die diuortii vel mortis vxoris, cuius temporis vacatio data sit maribus lege Iulia vel Papia, ignoro. Forsitan nulla, quoniam de feminis tantum Vlpia. scribit, in

quas mitiores, quàm in viros leges fuere semper. In *tit. 10.* Erepticiū forsitan dici verius est, quod quasi indigno aufertur *l. pen. D. de iur. fis.* Quadrans eripiatur *l. 25. D. ad l. Cornel. de fal.* Hereditas eripietur. vtrumque eripitur vt indigno.

Qui naues habere non possunt.

CAP. XXXVIII.

Senatoribus ex lege Iulia repetundarum nauem habere nō licet *l. 3. D. de vac. mun.* nec licuit olim ex lege lata à Q. Claudio Trib. plebis maiorem trecentarum amphorarum, teste Liuio *lib. 21.* Præsidibus quoque prouinciarum, etiam si ex senatoribus non sint, vel procuratoribus Cæsaris, nauem habere non licet, quia & nihil in prouinciis habere & parare licet. *l. aufertur. §. quod à præside. D. de iure fisc.* Ratio hæc est, vt quæstus & prædationes cohibeantur, quemadmodum M. Tullius indicat De suppliciis, & Liuius supradicto libro. Porrò lex Iulia interdicit tantum naue maritima, non fluuiatili. Vt enim ex initio liquet *d. l. 3.* tota ea lex de nauibus maritimis accipienda est. Putem & lege Iulia nauium interdictarum modum definitum fuisse. nam Senatoribus fundos maritimos habentibus, ad fructus deportandos capacem nauem in Italia habere licuit. Eadem verò ratione & deportatis, quamuis negotia iurisgentium contrahere possint *l. 15. D. de int. & rel.* ex lege Augusti non licet habere nisi naues actuarias duas & onerariam vnam, quę non sit plus quàm amphorarum mille. Coercetur adquirendi & negotiandi libertas. nam & seruos aut libertos ex eadem lege plus quàm 20. & in bonis plus quàm XXV. millia sestertiûm habere non possunt. auctor Dio LVI. Vnde explicari debet quod Liuius ait *LV. nec familiam, nec facultates amplas deportatum habere.* Itaq. negotia iurisgentium deportatis contrahere, nisi vsq; ad certum modum non potest. Leges modum imponunt donationibus, testamentis, emptionibus.

Quomodo, aut qua lege successerit deportatio in locum aqua & ignis interdictionis.

CAP. XXXIX.

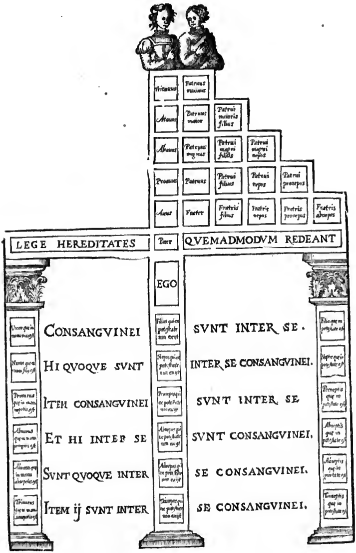
Quod in libris nostris scriptum est, hodie deportationem in insulam successisse in locum aquæ & ignis interdictionis ex Augusti lege descendere videtur, qui, vt Dio scribit LVI. primus constituit μηδένα πυρὸς καὶ ὕδατος εἰργόμενον ... erat olim & interdictis aqua & igni libera vagandi facultas. hodie insula concluduntur. quamobrem à Græcis νησιῶται vocantur. Insula, inquam, quæ à continenti distet quadringentis millibus; excepta, Co, Rhodo, Sardinia, & Lesbo, in quibus interualli huius rationem obseruari Augustus noluit.

Graduum agnationis vetustissima descriptio.

CAP. XL.

De gradibus librum singularem Paulus scripsit qui totus fere continetur notissima *l. Iuriscons. ultus*, vt mihi adfirmauit vir fide dignus, in cuius manus liber ille venerat integer. Scripsit & Varro, quem librum citat Seruius *6. Æneid.* Mos erat eiusmodi libris subscribere *stemmata*, siue formas, graduum facilius percipiendorum causa, quas disponebant scalarum, vt Paulus ait, locorumve procliuium instar. Duos ascendendi aut descendendi modos notat, scalas & cliuos. In *l. 10 §. 1. D. de ser. vrb. præd.* dixit gradus & cliuos. Is scalarum igitur aut cliuorum modū gradus describuntur, & inde ascendentium & descendentium appellatio. Antiquam eorum formam oculis, animisque subiectā quam habebat à fronte Codex Theodosianus quidam ab Æmaro Rancōnero V. C. paulò antè, quàm optimè de Rep. meritum spiritum Deo redderet, mihi cōmodatus. Ea est agnationis tantùm, & parentes complectitur ac suos heredes tam non naturales, velnti matresfamilias, quæ in manum conuenerint, quàm naturales, & ceteros qui in transuersa linea sunt ex virili sexu, quos omnes agnatorum appellatione comprehendi certissimū est, & eo iure eis omnibus legitimam hereditatem obuenire. In linea inferiori locantur non tantùm mares, sed & feminæ, non in transuersa vel superiori, quia lege hereditas ad feminas ex transuersa vel directo sursum non venit, excepto secundo grado ex transuerso. Id in ea descriptione obseruādum est maximè, inter superiorem & inferiorem lineam poni eum, de cuius agnatione quæritur, & hoc prænomine designari, *Ego*, quod & aliæ tres antiquæ graduum cognationis formæ habent, quę Deo faciente in lucem edētur alio tempore.

DE GRADIBVS AFFINITATIS.



IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER VII.

Adoptionem non tantum ius agnationis, sed & ius patronatus adferre.

CAP. I.

CERTVM est adoptionem ius agnationis adferre. *l. qui in adoptionem. D. de adopt.* De iure patronatus dubitari potest, puta, an liberi adoptiui eadē iura habeant in bonis liberti paterni, quæ & ipse pater adoptiuus. quoniam hac de re locus in libris nostris, qui mihi quidem occurrat in præsenti nullus est. Sed vt legitima hereditas adoptatoris ad eos transit, existimandum est etiam iura libertorum paternorum transire. atque etiam viuo adoptatore, eis quasi liberis patroni omnem à libertis paternis honorem deberi. quod Appianus *lib. 3.* [illegible] de adoptatis lege curiata nominatim scripsit his verbis, [illegible], id est, eo maximè genere adoptionis idem adoptiuis quod naturalib. liberis ius dari in cognatos & libertos adoptātis. Maximè ait excludendæ testamentariæ adoptionis causa, testamento enim iure adoptio non fit, & cognatos pro agnatis accipit. Nam adoptio ius cognationis non adfert. Sed hæc Iustinianus mutauit constitutione illa Græca de iure patronatus, quæ desideratur in fine tituli de bonis libertorum. Hódie igitur filii adoptiui adoptatoris libertos non habent.

De Minicio, Messio, Tryphonino, Tertulliano, Africano iurisconsultis.

CAP. II.

QVo tempore Iurisconsulti quinque vixerint, cognoscere est operæ pretium. De Aribcino, & Fufidio, & Gaio alibi scripsi. Alios quosdam, quorum æquè ætates notatæ non sunt, visum est hoc loco proponere, Minicium putà, & Messium, & Tryphoninum, & Tertullianum, & Africanum. Minicium Natalem ad quem Iulianus libros sex scripsit constat fuisse Traiani temporibus ex *l. pen. D. de ser.* Messium autem & Tryphoninum Antonini ex *l. vlt. D. de iur. fis.* qua ex re simul & ex *l. 4. D. de ext. cr.* intelligitur Diuos, vel Optimos principes in *l. Cicero. D. de pæn. l. qui sine. D. de neg. gest.* esse Seuerum & Antoninum, quod etiam cōstat ex *l. 44. D. de exc. tut. l. 10. §. si deportatum. D. de cap. & post.* & in *l. rescriptum. D. de distr. pig.* Seuerum significari, sub quo Papinianus fuit magister libellorum, & præf. prætorio. Libellos enim agere, & apud Dionem epistolis agere, est fungi officio magistri libellorum, vel epistolarum, quod mandari Iurisconsultis solebat, & ad libellum apposita subscriptione principis, magistri libellorum vel promagistri subscriptio sequebatur. Ex eo etiam intelligitur Bæbium Marcellum de quo in *l. Bæbius. D. de pact. dot.* esse illum senatorem, quem Dio scribit sub Seuero capite damnatum. Africanum ad Adriani imperium refero, & eum esse opinor, quem A. Gellius & ceteri Iuriscōsulti Sex. Cæcilium vocant. moueor *l. 3. D. de agn. lib.* in qua Iulianum Sex. Cæcilio Africano respondisse scriptum est. Solebant enim & se inuicem Iurisconsulti de iure consulere. Sic Proculū Atilicinus, sic Paulum Rufinus. Lampridius Africanum ponit sub Alexandro non minùs falsò, quàm Alphenum, quamq; Vlpiani libros ad Sabinum dicatos fuisse Sabino cuidam V. C. quem Heliogabalus occidi iusserit. Tertullianum fuisse sub Seuero & Antonino constat, si quidem is est, qui de religione Christiana cōplures libros scripsit: cuius rei iidem illi libri indices clari sunt, translationibus ex iure sumptis confertissimi, & testis Eusebius *lib. 2. cap. 2.* qui eum fuisse Iurisconsultum scribit. Fuere etiam Christiani Licinius Rufinus, & Aurelius Arcadius Charisius.

Stipendium, & tributum. CAP. III.

SI verum est quod Theophilus noster scripsit, stipendium populo, tributum principi præstari, sicut fisci & ærarii, ita & stipendii ac tributi differentia hodie nulla est, quia tandem ad extremum sensim infracto populi iure prouincias omnes sibi sorposuit princeps. An igitur ea ratione Vlpianus in *l. ager. D. de verb. sig.* stipendium tributum etiam appellari ait? Sumpta ea lex est ex *libro 17. ad edictum*, quo Vlpianus tractauit de rei vindicatione. & varia proposuit agrorum genera, ex quibus Italicos cōstat rei vindicatione peti. De vectigalibus, id est, emphyteuticis, & de stipendiariis, & tributariis dubitari potest, propterea quòd emphyteuticarii, vel prouinciales eorum domini non sunt ex iure Quiritium. Sed & horum placet vindicationem esse *l. cum stipulatus. §. in vectigalib. D. de pub. in rem act.* vbi quod ait, & in aliis prædiis, de stipendiariis, & tributariis accipio. Vrbicus lib. 2. *Stipendiarii*, inquit, *agri nexum non habentur.* Sed nec mancipatio eorum legitima esse potest. possidere enim priuatis quasi fructus tollendi causa & præstandi tributi condicio concessa est. Vindicant tamen inter se non minus fines ex æquo, ac si priuatorum agrorum. Id quoque placet eis prædiis possessores seruitutē imponere *l. 3. C. de ser. & aqua.* Nouum opus nuntiare *l. in prouinciali. D. de noui oper. nunc.* Ex quibus liquet quò sit referenda ea agri & stipendii finitio, quæ in supradicta lege ab Vlpiano proponitur. Sed, vt ad propositam quæstionem reuertamur, an quòd princeps occupauit tam stipendia, quàm tributa, ideò Vlpianus ait, stipendium etiam tributum appellari? Equidē existimo hoc minimè omnium sensisse Vlpianum, sed promiscuum vsum vocabulorum notasse. nam ætate Vlpiani nondum erat ea differētia sublata, quæ ab eodem retinetur in *l. 7. D. de vsuf.* Eutropius, vt abusio vocabulorum aliquo testimonio comprobetur, Galliæ Cæsarem tributi nomine annuum H. S. cccc. scribit, Suetonius stipendii nomine, Britannos tributarios fecisse Sex. Ruffus, stipendiarios Eutropius.

De publicanis, & vectigalibus. CAP. IIII.

SVperiori cap. non intempestiuè subtexturi videmur tributi, & vectigalis differentiam. Stipendium & tributum onera sunt fructuum *l. 7. D. de vsufr. l. neque D. de impub. in res dot. fac.* Mæcenas apud Dionem 52. [illegible] tributum vel stipendium vocat. Vectigalia quæ τέλη dicuntur propriè sunt portoria, quæ in itinere præstari solent. *l. si quis pro vxore D. de donat. inter vir. & vxor.* quæ fructuum onera non esse constat. Phauorinus. [illegible] Sunt tamen & alia vectigalium loco, veluti vicesima hereditatū & manumissorum, centesima, ducentesima, quinquagesima rerum vænalium, quadragesima litium, quæ onera prædiorum nō sunt. Item reditus ex metallis, salinis, picariis cretifodinis, coroiis *l. inter. D. de verbor. sign.* quæ etiam onera prædiorum dici nō possunt, cùm sint in iure Pop. Romani aut principis. nemini autem res sua debet onera. At sanè vectigalia prædiorum emphyteuticorum onera prædiorum esse videntur, quia in eis prædus ius, eorumque vindicationem emphyteuticarius habet. item scripturæ, & decumarum vectigalia, onera fructuum, siue prædiorum sunt. Sed hæc publicanis locantur, & prædia emphyteutica emphyteuticariis dantur. Tributa vel stipendia publicanis locari non solent. proinde alia sunt prædia vectigalia, id est, emphyteutica, vel quorum vectigali publicani fruuntur, alia stipēdiaria, alia tributaria. eademque prouinciarum diuersitas. quod Cicero indicat in Frumentaria. Præterea verò latissimè vectigalia etiam pro tributis, & stipendiis accipiuntur, & vectigales prouinciæ agriue pro stipendiariis vel tributariis, non in nostris quidem, sed in aliis auctoribus. Festus. *Vectigal aes dicitur quod ob tributum & stipendium & extraordinarium* (sic lego) *populo debetur.* Eadem latitudine non tantùm quæ populo Romano, vel principi, sed & quæ ciuitatibus vel priuatis debentur, vectigaliorum nomen admittunt. & vectigales agri sunt ciuitatum agri, aut virginum perpetuarum, aut sacerdotum, accepti iure emphyteuticos. Vectigal dum separatur à tributo, aliàs est emphyteuma *l. cum seruus. §. heres. D. de leg. 1.* aliàs portorium *l. 1. §. 1. D. de pub. & vect.* & tributum latè pertinet, soli vel capitis, populi vel

principis, aliàs stipendium *l. 2. §. si quid publici. D. de her. ven.* Varia itaque & multiplex est huius vocabuli significatio. Ac similiter vectigaliarii, qui & publicani, & telonæ dicuntur, propriè ii sunt, qui vectigalia P. R. aut principis veluti portoria conducta habent non tributa *l. 12. §. vlt. D. de pub. & vect. l. cum qui. D. de ver. sig.* qua de causa Cæsar dum vult leuare Asiam publicanis apud Dionem 42. quod redigebatur ex vectigalibus in tributi collationem transformat. Verùm ii etiam qui salinas, cotorias, picarias, cretifodinas, metalla conducta habent, & qui ciuitatibus debita portoria conduxerunt, publicanorum loco sunt *l. 13. D. de pub. & vect.* & si qui quandoque tributa vel stipendia conducant *l. 1. §. 1. eod.* Liuius 39. *Vectigalia summis pretiis, vltro tributa infimis locauerunt. quas locationes Senatus precibus & lachrymis publicanorum victus induci iussit.* est & similis locus *lib. 43.* Emphyteuticarios, non ausim publicanos appellare, quia ius in prædiis habent, quod publicani non habent. Sed neque eos quibus priuati homines fructus, quæstus, reditus suos locant, qui & vectigalia dicuntur, quia publica conducta non habent. Salinarum vectigal inter alia prouinciarum vectigalia ponit. Cicero *pro lege Manilia.* Publicani maximas familias in salinis habent. *d. l. 13. d. l. inter. l. liber homo. §. 1. D. de her. inst. l. si quis sine. C. de vect. & com.*

De decima litium. Cap. V.

ACtione calumniæ tenebatur olim actor qui temerè litem instituerat in decimam partem litis. *§. hæc autem. Instit. de pœna tem. lit.* Erat ea actio ex stipulatu. nam initio litis cauebat actor, ni vicisset, reo decimam præstitum iri. Et erat repromissio, non satisdatio, vt ex Codicis Hermogeniani *t. De calumniatoribus* constat. in quo Diocletiani & Maximiani ad Quintianum est constitutio in hæc verba, *Inde e tutela conuenis excepi actionem, ad quam respondere debes, quippe si per calumniam hoc eum facere confidis, remedio repromissionis initio po. litis data, calumniæ in decimam partem eius quod petit tibi condemnari eum desiderare potes Dat. XI. Kal. Non. AA. Coss.* Ait, *calumniæ condemnari.* nam inde nomen habet, sicut actio de dote. licet vtraque sit ex stipulatu, non specialis quædam actio. Eam actionem decimariam non vtendo extinctam restituit Iustinianus *Nov. 112.* hoc addito, vt decimæ cautio satisdationem habeat. Excipit tamen argentarios edictu VII. quibus agentibus repromissione decimæ rei contenti esse debent. Hac autē actione solus actor tenetur iure nostro.

Curatorem testamento non dari.

Cap. VI.

CVratorem testamento non dari constat *l. 1. D. de confir. tut.* quia lex XII. tab. de tutela loquitur, non de cura. SVPER PECVNIA, inquit, TVTELA'VA SVÆ REI. Tutoris autem, vel curatoris datio iuris est, non patriæ potestatis, vel iurisdictionis. eademque ratione ventri tutor dari non potest. quia scilicet de curatore lex loquitur non de tutore. *l. ventri. D. de tut. & curat. dat.* Atquin testamento Cæsaris Dio scribit Decimum Brutum & percussorum alios quosdam G. Octauio ἐπιτρόπους datos, quo nomine curatores significantur. nam & tutores dari non poterant Octauio firmata iam & plena pubertate. ideoque eosdem non in secundum, sed in primum casum Octauio substitutos refert, si ad ipsum non perueniret hereditas. quo genere primis heredibus adscribi alios, in more Popul. Roman. positum Appianus scribit iis verbis, [illegible]. Constat tamen ex lege XII. tabul. vulgarem substitutionem introductam, pupillarem moribus tantùm. Verùm, ne aberremus à proposito, siue tutores siue curatores Octauio datos Dio scribat, id quia iure fieri non potuit, vix etiam factum crediderim, & Suetonio potius accesserim, qui non Octauio, sed postumis à Cæsare tutores datos refert. Dedit igitur exheredi tantis aut certè in rumpendi periculum testamentum deduxit, aut malè vterque recitant testamentum. Illud notandum censeo, quod Appianus scribit, Brutum in secundis heredib. scriptum, & filium nominatum fuisse qua re, quantum opinor, inferientem vocem illam emisit, καὶ σὺ τέκνον.

An iure fiat adoptio in testamento.

Cap. VII.

VVlgò traditur adoptionem duobus modis fieri, Populi vel principis auctoritate, & magistratus imperio. Videtur & testamento fieri rectè. Velleus Paterculus lib 2. *Cæsaris testamentum apertum est, quo G. Octauium adoptabat.* Eutropius 7 *Vindicaturus patris sui mortem, à quo per testamentum fuerat adoptatus.* Suetonius in Tiberio, *Testamento adoptatus hereditate adita, mox nomine abstinuit.* Cicero in Bruto, *Q. is Crassi testamento fuit adoptatus.* Nepos in Attico, *Cæcilius moriens testamento adoptauit eū, heredemq́; fecit,* quod & Valerius VII. Similes auctorum locos complures colligere, nihil negotii fuerit. Sed his cōtenti simus. Porrò testamento adoptatur qui in bona & nomen testatoris vocatur, id est, qui heres scribitur & nomen testatoris ferre iubetur: cui præcepto parendum est adita hereditate simul ac nomine, nisi famosum sit nomen, vel quæ alia remittendi eius causa subsit *l. facta. §. sed si nominis. D. ad Treb.* Verum enimuero & si ita quidem adoptetur quis in nomen, & familiam testatoris, non tamen iure adoptatur, quia legati verbo in ea lege XII. tab. quæ testamentorum ius & libertatem constituit, adoptiones nō significantur. Sed quemadmodum curator testamento datur, id est non iure, à prætore confirmatur, ita adoptio non iure facta velut testamento, à populo vel principe confirmari potest *l. adoptio. D. de adop.* & ita non satis fuit Octauium testamento Cæsaris adoptari, sed confirmata est adoptio lege curiata. Confirmationem vocat Dio *lib. 46.* sicut *d. l. adoptio.* Iterationem Appianus *lib. 3.* dum testamentariam priorem adoptionem vocat, legitimam posteriorem. proinde sicut confirmatus tutor datiuus est, non testamentarius *l. iure. §. vlt. & seq. D. de test. tut.* qua de caosa cautionem ab eo magistratus exigunt *l. 5. D. de conf. tut.* ita confirmata siue iterata adoptio legitima est, non testamentaria. idem de iterata libertate iudicium est, vt si quem inter amicos manumisisti, postea vindicta liberes. At iusta libertas non iteratur. iusta adoptio non iteratur. & generaliter actus legitimi non iterantur, veluti aditio *l. si solus. §. vlt. D. de adq. hered.* & serui optio *l. seruus. D. de leg. 1.* Iterari siue confirmari Octauii adoptionē necesse fuit quasi non iure factam. quod quantum potuit Antonius traxit, ne Octauius Cæsaris filius legitimus censeretur, vt Dio scribit XLV. Bruti adoptio (nam & hic quoque testamento Cæsaris secundo gradu adoptatus) non potuit confirmari, quia inerat ei tacitè cōdicio substitutionis vulgaris. nec enim adoptatur venitve quis in nomen, nisi qui & in hereditatem vocatur.

Ad L. lata. D. de verb. sig. Cap. VIII.

CErtum est *libro secundo Sententiarum* tractasse Paulum *de tutelis.* quamobrem sumptam ex eo libro *l. lata. D. de verb. sign.* soleo totam ad tractatum tutelarum referre. Definitur in ea lata culpa. definiuntur amici. Vtrumque in tutelarum tractatu in disquisitionem venit. nam ob latam culpam remoti tutoris multò grauior est condicio, quàm remoti ob culpam leuem. & quandoq. solam culpam latam præstat tutor, non leuem *l. tutor. § competit. D. de admin. tutor.* Et absentes tutores ex causa remouentur, vel aliis eis adiunguntur accersitis cognatis, adfinibus, amicis tutoris, edicto proposito *l. vlt. D. vbi pup. educ. deb.* quo loco, quos amicos appellare debeamus, si quæratur, Paulus definit non leui notitia coniunctos amicos appellari, sed quibus fuerint iura cum patrefa. honestis familiaritatis quæsita rationibus. Ergo non leui notitia coniunctos amicos dicimus, nam nec beneuolos. & alii sunt amici, alii beneuoli, sed eos quibus cum iustæ, honestæ & magnæ necessitudinis causæ intercesserint. Cum patrefam. id est cum tutore vel etiam cum patre pupilli. nā & præsentibus cognatis, propinquis & amicis paternis solet prætor pupillo decernere alimenta & statuere vbi potius alendus sit. Solent & amici paternum pupillis tutorem petere, & tutorem suspectum facere *l. 1. D. qui pet. tut. l. is qui. D. de neg. gest.*

Ministerium publicum. Cap. IX.

MInisterium publicum in *l. 1. D. ad leg. Iul. repet.* non accipio pro scribis, viatoribus, præconibus, aliisve ministris magistratuum, sed pro iis qui sub titulo ministerii in prouincias mittuntur cum iure prætorio, aut consulari, vt de M. Catone Velleius scripsit, lege lata à P. Clodio missum eum fuisse in Cyprum publicandæ pecuniæ regiæ, & cōstituendæ prouinciæ causa sub honorificentissimo ministerii titulo. quo loco puto delenda hæc verba *in senatu*, ex superiore clausula repetita. Puto & paulo supra, vbi eadem de re scribit Velleius. pro *P. ebiscito* corruptè legi *S. Consulto. Cypri,* inquit, *deuicta nulli adsignanda gloria est, quippe Senatusconsulto, ministerio Catonis, regis morte facta prouincia est.* constat enim Clodiano plebiscito, nō S. C. huiusmodi ministerium Catoni mandatum. sic & alio loco apud Velleiū, cū de bello piratico scribit Pompeio demandato lege Gabinia, vulgò malè ita

ita legitur, Qua S.C. penè totius terrarum orbis imperium vni viro deferebatur, emendo: PS. nisi dixeris vtrumq, interuenisse. Ministerii autem verbo id significari quod initio proposuimus, etiam indicio sunt in ea lege verba quæ sequuntur, *vel eum ex cohorte eiusus eorum est*. igitur qui ministerio funguntur, cohortem & officium habeot. & sic *l. 38. §. vlt. De adult.*

Extraordinarii, & Euocati milites, Comites Consistoriani.

C A P. X.

IN *l. 2. C. vt nem. lic. in compt.* &c. milites ἐπιφοίκτους interpretatus sum euocatos. Forsitan rectius, externos & aduentitios, quos & extraordinarios, & ἐπηλύτας vocant. Dio LV. ξένοι δὲ ἐπιπέδοις ἐπηλύται. eodemque sensu leges externas Dionysius, seruos barbaros Plutarchus *in Gracchis* ἐπιφοίκτους, & in conciliis mulieres συνεισάκτους, & in epistolis D. Pauli παρεισάκτους, id est, extraríos. Euocati milites, siue ἀνάκλητοι appellati sunt veterani, quos post patris cædem Augustus exciuit ex Calatia & Casilino, quorum fuit certum corpus feteutium vires ceuturionom more, vt Dio scribit LV. Vites ῥάβδους vocat, vt & auctores Basilicorum ad *l. milites. §. si reuerens. D. de re milit.* Proinde & Centuriones appellantur rectè, cùm vire honorati sint. Eusebius VII. τιμὴ τίς ἐστι παρὰ ῥωμαίοις τὸ κλῆμα, ὃ τοὺς τυχόντας φασὶν ἑκατοντάρχους. & ita Titinnium, quẽ Velleus Paterculus G. Cassii euocatum, Dio XLVII. & Valerios ex. Centuriouem vocaot. In *l. vlt. C. qui mil. poss.* διὰ ἀξίαν τῶ κόμητος τῶ ὑψηλοῦ βήματος, dignitatem Comitis primi ordinis, malim, comitis coosistoriani, quamquam & is comes sit primi ordinis, & sic *Nou. 13.* secundum Basilica, quæ coniunctione transposita Haloander sequutus est, ἢ τῶν ἀξιολογωτάτων κομήτων τῶ ὑψηλοτάτου βήματος ἢ τῶν λαμπροτάτων, &c.

De tutela feminarum. C A P. XI.

DAbatur olim tutor feminis etiam puberibus ex lege Attilia a Tribunis & prætore vt Liuius ait 39. & Vlpianus *in frag.* non negotiorum gerendorum, sed auctoritatis interponendæ gratia, quæ finiebatur conuentione in manum, auctore Boetio *in Topicis.* erat enim conuentio in manum species capitis minutionis. cõstat verò capitis minutione omnes tutelas solui. qua de causa & conuentione in manum rumpebantur testamenta quasi agnatione sui heredis. quia quæ conuenit in manũ viri, viro suus heres est, & filiis ex eo matrimonio susceptis consanguinea non naturalis. naturales cõsanguinei, sunt soli fratres vel sorores. itaque facta in manum conuentione mater, & filius inuicem succedunt iure legitimo, quasi cõsanguinei, quod vetus descriptio graduum agnationis quam *libri superioris capite vltimo* posui, apertè demonstrat, & S.C. Tertulliano vel Orficiano locus tantùm est, si defuerit conuentio in manum, auctore Vlpiano *tit. 26.* Porrò, vt prædiximus, quæ maritum habet, & in eius manu est, tutorem non habet, sicut qui patris est in potestate, tutorem non habet. & vt testamento patris filiofamil. tutor dari potest, ita testamento viri matrifam. optio tutoris dati potest, vt ipsa sibi tutorem eligat quem velit, & hic tutor is est quem *pro Murena* M. Tullius ait potestate mulieris contineri. Dabatur quoq; eadem optio lege speciali, vt ob indicata Bacchanalia auctore Liuio latum est ad plebem, vt Hispalæ tutoris optio esset, quasi ei vir testamẽto dedisset. Liberantur & tutela præter conuentionem in manum, libertiuę liberorum iure, auctore eodem Vlpiano, & lege speciali, vt Liuiæ & Octauiæ datum Dio scribit LVIII. τὸ ἀνεπιτρόπως αὐτὰς τὰ ἑαυτῶν διοικεῖν, id est, sine tutore. Post cõuentionem in manum, quia tutore carebant, & ea in re tutoris auctoritas necessaria erat, non obligabantur ciuiliter, ne marito quidem auctore. quod notasse Vlpianum in *l. 2. §. his qui. D. de cap. minut.* vt mihi persuadeam articulus, *Interdum*, facit, quo significatur nõ esse id perpetuum, vt quis post capitis deminutionem iure ciuili obligetur, nimirum quia & si adrogatus, vel emancipatus obligetur, ea tamen quæ conuenit in manum non obligatur. & hoc quidem ita constituo exemplo pupilli, qui tutore quidem auctore obligatur, patre in cuius est potestate auctore non obligatur, *l. vlt. §. pupillus. D. de verb. obl.* Nec mouet argumento testaméti quod cõstat mulierem, quæ est in manu viri iure facere. nam rectè Vlpianus *tit. 20.* fœminam dum scribit testamentum facere tutore auctore, adiicit, donec in tutela sit: & in *titul. 11.* dum causas enumerat in quibus tutoris auctoritas mulieribus necessaria est, testamenti causam prætermittit. quia & sine tutore quæ cõuenit in manum iure testamentũ facit. Puto & in edicto proposito *l. 2. D. qui satisd. cogun.* de in manum conuentione egisse prætorem, & scripsisse in hunc modum, *Eámve, quam in potestate habebis, vel vxorem, vel nurum*, argu. *l. 2. D. in ius voc. vt eant.* nam etsi propriè vxor vel nurus in manu, filii in potestate, serui in mancipio esse dicantur, vt tamen serui passim in potestate & in manu esse dicuntur, & filii in manu & mancipio, ita & vxores vel nurus non malè in potestate & in mancipio esse dicuntur, vt Gellio *18. cap. 6.* ex quo apud Nonium ita esse legendum arbitror: *Fidelius locupletiores, inquit, matronam quæ in matrimonio sit mariti etiam ante susceptos liberos dictã, meliore tamen matris futura spe a matris nomine nuncupatam. Matrem vero familias, quæ in familia mancipioq; sit mariti, aut eius in cuius manu maritus esset.* Vterq. dicit esse in familia, vt *l. pronuntiatio. §. familia D. de verb. sign.* vterque nurum esse in manu, in mancipio, familia soceri. rectè. nam & si in manum mariti conuenerit, atq. ea ratione dicatur sæpe in manu mariti esse, licet sui iuris maritus non sit, familiam tamen sequitur soceri, & eo mortuo planè mariti, *l. si maritus. D. famil. ercisc.*

Explicatur l. Titium. §. Titium. D. ad municip.

C A P. XII.

SI probatũ est nomen debitoris à nouissimo curatore, frustra tutorem de eo conueniri, qui scilicet nomen cõtraxit, Vlpianus respondit *l. si probatum. D. de tut. & rat. distr.* cui addatur, Frustra etiam priores curatores de eo conueniri. Quia enim ait, *a nouissimo curatore*, ponendum est & alios fuisse anteà curatores, sed esse desiisse postulatione suspecti aut morte. Eodem modo Modestinus respondit in *l. Tuto. §. Titium. D. ad municip.* si probatum sit nomen, & pignus debitoris Reip. à nouissimo magistratu, frustra priores de eo cõueniri. Hęc enim est summa rei. Latior species, quæ sequitur. Titius in magistratu pecuniam publicam credidit, & à debitore fundum pignori accepit, ea lege, vt non soluto debito, is distraheretur sine vlla repromissione, id est, creditoris iure, non communi iure, hac scilicet fini, ne euictionis nomine, vel quo alio se venditor obligaret, atque ita, vt ne indemnis vlla ex causa Resp. vel magistratus à debitore præstaretur. Titio successerunt alii magistratus, qui nomen probauerunt, id est nominis periculum agnouerunt. & hi contra legem pignoris de modo fundi repromiserunt, quo non inuento, damnantur quantò minoris, & consequenter eo minus ex sorte Resp. consequitur. Hisdem porrò Mæuius successit, qui & ipse nomẽ probauit. Potest vnus ex collegis nomen probare. quæritur, quis indemnitati Reip. satisfacere debeat. In debitorem non est regressus per contrariam pigneratitiam, qui sibi lege pignoris eadem de re consultè cauit. Frustrà etiam de eo conuenietur Titius, frustra successores Titii in magistratu. denique Mæuius qui nouissimus nomen probauit solus tenebitur, si idoneum sibi successorẽ nõ nominauerit. Ait, *succedentes gradus*. Cõpendio ita cùm fuisset scriptũ, *mgratus gratus* solũ mansit. ex quo postea, *gradus*. restituamus ergo veterem, *magistratus*. compẽdia huiusmodi sunt antiquissima, quæ qui nescit, rationem corrigẽdorum librorum nescit. Ait, *a magistratu vendentibus*. legendum *a magistratibus vendentibus*. Ait, *post magistratus*. legendum *postmagistratus*, vt sit hyphen, sicut *postfactum*, *postdelictum*.

Fugitiuorum nota, & supplicia.

C A P. XIII.

FVgitiui compungi solent notis vel literis, quibus persæpe dignoscuntur & deprehẽduntur, *l. 2. D. de fugit.* Petronius Arbiter. *Notum fugitiuorum epigramma.* Quintilianus. *Si quis fugitiuo stigmata scripserit.* Clemens Alexandrinus 3. παιδαγ. τῶν δραπετῶν τὰ στίγματα δέχονται. Solebant & ita pleriq; reorum frõtibus notari, veluti lege Remmia calumniatores, quod tollitur *l. si quis. C. de pœn.* Boetius de Cõsolatione. *Edixit vt notas insignitis frontibus pellerentur.* Seneca de ira. *Varia vinculorũ genera, varia pœnarum, lacerationes membrorum, inscriptiones frontis, & bestiarum immanium cauerna.* Solebant & fugitiui pedum amputatione coerceri, atque adeò qua parte peccassent, eadem mulctari, *l. 3. C. de ser. fug.* sicut falsario incisos digitorum neruos Alexandri decreto Lampridius, Claudii præcisas manus Suetonius scribit. idẽ Galbam nummulario non ex fide versanti pecunias manus amputasse mensæq; eius affixisse, & Gallicanus *in Cassio*, multis desertoribus à Cassio crura incisa & poplites. Heraclides Ponticus. ὥσπερ οἱ νυκτοδιώκται τὰς ... χειροκοπῶσι, ... μέρος ἐξαιρέτως ἀποτιμῶντες, ... Iustinianus *Nouell. 17.* exactori non ex legis præscripto apocham conficienti manus abscindendæ ius dari præsidibus prouincia-

rum.& *Nou.42.* eandem pœnam iudicit scriptori librorum hæreticorũ. Constantinus lenoni& persuasori iubet liquido plumbo meatus oris claudi, *l.1.C.Theod. de rap.virg.* quæ pœna etiam olim in vsu fuit. Et ex Nou. quadam Leonis & Constantini periuro lingua præciditur. Sed de omni hoc genere pœnarum eleganter Galenus *6. de Hippocratis & Platonis placitis his verbis*: Ἐπειδὴ καὶ νῦν ποιοῦσι τοὺς ἁμαρτάνοντας οἰκέτας κολάζοντες, τῶν μὲν ἀποδιδρασκόντων τὰ σκέλη καίοντες τε καὶ κολάζοντες καὶ παίοντες, τῶν δὲ κλεπτόντων τὰς χεῖρας ... ἀπλῶς δ' εἰπεῖν ἐκεῖνα κολάζοντες τὰ μόρια, δι' ὧν ἐνεργοῦσι τὰς μοχθηρὰς ἐνεργείας.

De iure aureorum anulorum, & iure tribus vrbana.

CAP. XIIII.

Libertinis dato iure anulorum aureorum equestrem dignitatem dari cõstat, quę res efficit, vt in multis iuris partibus donati anulis libertini pro ingenuis habeantur. Cor. Tacitus XVII. *Postulante exercitu, vt libertum suum Asiaticum equestri dignitate donaret, honorauit anulis.* Ex Constitutione autem Iustiniani ius anulorum hodie non petitur, sed vltro generaliter defertur omnibus libertinis, sicut & ciuitas Romana, siue ius Quiritium, quod etiam pro beneficio dabatur olim. Vtrumq; consentiente patrono, *l.3.D.de iur.an.aur.* Plinius *10. Epist.* ROGO ILLIS INDVLGEAS IVS QVIRITIVM, QVOD A TE VOLENTIBVS PATRONIS PETO. & alio loco. ROGO OES IVS QVIRITIVM LIBERTIS, QVOD A TE, PETENTE PATRONA, PETO. Denique Iustinianus promiscuum & commune fecit, quod olim dabatur parcissimè. Vitellio etiam qui Asiaticum anulis donauit censente commaculari eo equestrem ordinem, vt Suetonius scribit, & Alexandro Seuero, vt Lampridius, adfirmante seminarium senatorum equestrem locum esse. qua de causa libertinos nunquã in equestrem locum redegit, id est, nunquam honorauit anulis aureis. Plinius 33. cap.11. *Passim ad ornamenta anulorum etiam seruitute liberati transiliunt.* Referebantur etiam libertini ciues Romani in tribus vrbanas, sed non simul ac libertatem nactierant, sicut L. Cornelio tribus concessa non fuit statim ac ciuitas, vt Cicero scribit *pro L. Cornelio* ideoque liberto patronus tribum emi mandat, *l.patronus.D.de lega 3.* quo iure, vt lex ait, ferret commoda, id est, annonas, tesseras frumentarias, liberalitates principis, ad quem locum propriè pertinet hæc vetus inscriptio vrbis Romæ.

TRAIANO AVG. GERMANICO DACICO PONT. MAX. TRIB. POT. VI, IMP. IIII. COS. V. P.P. TRIBVS XXXV. QVOD LIBERALITATE OPTIMI PRINCIPIS COMMODA EARVM ETIAM LOCORVM ADIECTIONE AMPLIFICAVIT.

Lex XII. Tabul. De denuntiatione testimonii, & de denuntiationibus quæ fiunt ad domum.

CAP. XV.

Paulus *lib.1.ad edictum* scribit neminem de domo sua extrahi debere *l.21.D.de in ius voc. l.nemo.D. de div. reg. iu.* Tractauit eo libro de damno infecto, quo edicto ei qui nõ est in iure prætor domum denuntiari iubet, verecundè, vt Vlpianus ait, non extrahi de domo sua, *l.4.§.prætor.D.eodem titul* quod & ad eũdem modum ad idem edictum Paulum scripsisse, argumento sunt *d. l.21. & l.19. & d. l.nemo.* quæ omnino referendæ sunt ad edictum de damno infecto. Constat verò ex Vlpiano in *d. l.4.* eam denuntiationem vel in personam fieri eius, qui domi suæ erit, vel si domo abfit, ad domum, præconis voce, & libello ædibus adfixo, quod & aliis in causis frequenter fit. *l.vim.§.nupta. D.ad leg.Iul.de adult. l.13.D.de excus. l.5.§.1.D quod vi aut clam. l.1.§.1.D.de agnos.lib. l.2.C.de annali except. l.1.C.Theo. si cert.pet. chir. Nou. Theodosii de Inuas 1.* Denuntiatio quoque ea siue citatio absentium reorum quæ per triduum fit ex *l.inter. D. de pub. iud.* ad domum fieri clamore vel buccina publicè debet. Gaius Gracchus apud Plutarchum. καὶ τοι πάτριον ἦν ἡμῖν, εἴ τις ἔχων δίκην θανατικὴν μὴ ὑπακούοι, τούτου πρὸς τὰς θύρας ἕωθεν ἐλθόντα σαλπιγκτὴν ἀνακαλεῖσθαι τῇ σάλπιγγι. Item denuntiationes testimoniorum, quibus scilicet testes euocantur, ad domum fieri iubent XII. tab. verba legis hæc sunt. CVI TESTIMONIVM DEFVERIT IS TERTIIS DIEBVS OB PORTVM OBVAGVLATVM ITO. Portum Festus, & Donatus domum interpretantur rectè. Vagulationem quæstionem cum cõuitio. puto à vagore siue vagitu vagulationem dici, quoties testes citantur, quæruntur que magna voce & amplo boatu, quod conuitium Festus vocat, quasi conuocium, vt quodam loco Vlpianus noster ait, quo sensu & Cicero cantorum conuitium dixit. Articulus autem *Ob* primo loco pro *ad* sumitur, secundo pro *circum*. Notandum est valde quod dicitur de tertiis diebus. nam ex eo constat vetus hoc ius esse, vt per triduum testimonii denuntiatio fiat, sicut & reatus, *d l.inter.* Notandum quod ait, *Ob portum*, id est, ad domum, ad quæ verba idem quod Vlpianus & Paulus ad edictum de damno infecto, Gaium adnotasse opinor, Verecundè Decemviros ob portum denuntiari testimonium iussisse, non extrahi testes de domo sua *lib.1.ad legem XII. tabul.* ex quo sumpta est *l.18. & 20. D.de in ius voc.*

Lex XII. Tabul. de antestatione.

CAP. XVI.

Non omnes qui in ius vocantur nec sequuntur, manu iniecta duci in ius possunt. Ex domo sua vocati non ducuntur. *l. 21. D de in ius voc.* Ex asylu vocati non ducuntur. *Nouell 17.* Qui satisdant, non ducuntur. inde titulus, *In ius vocati vt eant, vel satisdent.* quo significatur non ire eum qui satisdat, & inuitum trahi eum qui non satisdat. Id verò certum est, nunquam duci quemquam nisi testato. rectè enim apud Horatium qui trahit in ius, antestatur prius, quod & eo loci relatis à Porphyrione verbis XII. tabul. significatum reor. Sed sunt valde corrupta. SI IN IVS VOCATI (aliàs vocationi) TESTAMINI IGITVR ENCAPITO ANTESTARI. fortè legendum, SI IN IVS VOCAT, NI EAT, MANVM INICITO, ENCAPITO ANTESTARI. Si ius vocat, ni eat. sic quoq; forsitan legendum Ciceronis 2. *de legib.* De manus iniectione loquuntur sæpe XII. tab. vt alio capite, SI CALVITVR, PEDEMVE STRVIT, MANVM ENDO IACITO. & alio. DEINDE MANVS INIECTIO ESTO, IN IVS DVCITO. *Encapito*, id est incipito. Sensus hic est, vt qui reum in ius vocat, non euntem ducat manu iniecta, & antestetur. nec enim in ius ducitur quis nisi antestatus. Porrò, sicut denuntiatus dicitur, cui fit denuntiatio. *l. venditur. D. de in dic.* ita antestatum dicimus eum qui testato cõuenitur, qua ratione & pater fiduciarius antestatus dictus est olim auctore Gaio *in Institutionibus*. Et vt paucis duplicem, tam veterum, quam nostrorum errorem præstringam, superstites siue testes non dicuntur antestari, & antestitorum non attrectatur auris, sed testium Lex Baiuuaria, TESTIS, inquit, PER AVREM TRAHI DEBET. At sicut is, qui aduersarium ex domo sua in ius educit, iniuriarum tenetur *l.quis in domum. D.de iniur.* & is qui satis offerentem trahit *l.5.§. vlt. D. qui satisda.cogun.* ita eum qui intestatum in ius ducit, iniuriarum teneri rectè Acro & Porphyrius scribunt. Intestatum oppono antestato, vt Plautus, quod antestari definitionem meam planè confirmat. Ceterùm sunt, vt prædiximus, qui in ius vocati sequuntur vltrò, non deducuntur, veluti è domo sua vocati, vel satis offerentes, vel intestati. Sunt qui ducuntur, vt ceteri ferè omnes, qui in ius vocari possunt. Est & tertius ordo eorum, qui neque sequuntur neque ducuntur, id est, qui in ius vocari non possunt, quos enumeratos fuisse reor nouissimo titulo, *Qui neq; sequantur, neque ducantur*, quo demonstratum est inter cetera ductos iam ab aliquo & vinctos neruo aut compedibus secundum XII. tab. nec dum solutos, ab alio in ius vocari non posse, argum *l.4.in princip. D.de in ius voc.* sicut & ii qui religione loci quasi vincti tenentur in ius vocari non possunt, *l. 2. D. de in ius voc.* & ob id ad eum titulum solutus quis sit nécne Gaius exposuit *l.solutum. D de verb sign.* Illud non est omittendum, quod ex Liuio Priscianus scribit, impuberem libripendem esse non posse, neque antestari. quo loco antestari passiuè accipitur, & significat vt idem Priscianus ait, [illegible]. vnde apparet antestari dici ab ante & testari. quod Porphyrio probat. *Est ergo antestari*, inquit, *scilicet ante, quam manum iniiceat.* Vt verò impuberem in emancipationibus antestari non licet, vt fit pater fiduciarius quem patrem esse ætas non patitur, an & in ius vocatum antestari & ducere non licet? quod non puto. nisi in infans. *l.4.in princip. D.de in ius voc.* vel virgo sit al im. *l neque. D.eod.* Infantes pueri puellæve filiifamil. neque sequuntur, neque ducuntur. Pueri qui excesserunt infantiam vel puellæ sui potentes vel puberes nuptę, aut innuptę antestari & duci possunt, non tamen manu iniecta, vt Valerius Maximus scribit, quia de ea iis etiam à magistratibus, vel lictoribus non submouentur quin & testimonii dicendi causa virgines Vestales in forum & iudicium venire cogebantur vetere instituto, vt Tacitus ait. Sed hodie

domum

domum mitti solet tam ad testimonium dicẽdum, quàm ad iusiurandum *l. 2. §. si autem. Cod. de iureiur. prop. cal.* Ceterùm litis causa vocatæ in ius, id est ad prætorem, si non defendantur, venire debent, imò & in comitatum, nisi viduæ sint, *l. 1. C. quando imp. inter pup.* Sed etsi aliud sit in maribus, qui licet ab aduersario domo non extrahuntur, ab executore, maximè publici debiti causa extrahantur rectè, mulieres tamen ne ab apparitore quidem domo abstrahi & in publicum educi possunt *l. 1. C. de offic. omn. iud.* præsertim cùm hoc maximè mulierem deceat, domo se tenere. qua de causa [illegible] à D. Paulo vocatur, & ab Augusto apud Dionem [illegible]. Philo. [illegible]. notum etiam illud est [illegible] symbolum, Venus testudinem calcans. Id quoque ad extremum adiiciam ex loco Institutionum Gaii superius allato esse, quod idem Priscianus *libr. 6.* retulit iis verbis, quæ subiiciam ex fide manu scriptorum, quòd hac in parte Priscianus valde corruptus sit. Gaius, inquit, in primo Institutorum: *Adhibitis non minus quàm quinque testibus puberibus, item libripende.* In eodem. *Qui libram aeneam teneat, qui appellatur libripens.* Quæ cùm non ita sint in Gaii Institutionibus, quæ vulgò circumferuntur, apparet interpretationem Aniani ad illas eam esse, non ipsum Gaii contextum. quod & argumento manumissionis factæ in ecclesia, quam manumissioni censu factæ substituit Anianus, & adiiciatorum appellationis, qua etiam vtitur in *l. 2. C. Theod. de leg. hered.* & multis aliis comprobari potest.

Proferre, & differre. CAP. XVI.

Differentia est inter proferre, & differre. Proferre est diem prodictam prorogare. Differre est rem in aliud tẽpus conferre, nulla tùm dies antè prodicta fuisset. & hoc sensu Paulus in *l. vnicus. §. penult. D. de quæst.* Adeò vt propterea & differantur, & proferantur custodiæ. Et in *sent. l. de receptis*, vel arbitrium differri, vel diem compromissi proferri. Sed qui profert, & differt, non contrà. itaq; latiùs patet dilationis nomen. quo modo Cornel. Tacitus res prolatas, easdem & res dilatas vocat. Sunt autem res prolatæ, feriæ iudiciorum & litium. Seneca *de breuitate vitæ.* Diripitur ille toto foro patronos & magno concursu omnia vltrà quàm audiri potest, complet. Quando, inquit, res proferentur? Significat rebus prolatis cessare patronos. quod & de Iurisconsultis M. Tullius scribit *in oratione pro Murena.* Hoc toto *cap. 23. libr. 6.* [illegible] Alciatus pessimè ea posuit, deprauata etiam *l. Aurelio. D. de lib. leg.*

An collega tutor dari, vel apud collegam manumitti possit.

CAP. XVII.

Puto differentiam esse inter tutelam, & manumissionẽ, quod prætor collegam tutorem dare possit, sicut Duumvir, sicut ordo vnum ex suo corpore vel Duumvirum *l. vbi. D. de tut. & cura. dat. l. pen. D. qui pet. tut.* nam se tantum prohibetur prætor tutorem dare *l. 4. D. de tut. & cur. dat.* non collegam. longè aliud est in manumissione. nam prętor vel consul apud se manumittere potest, *l. 5. D. de man. vind.* etiam si minor sit xx. annis, *l. si rogatus. §. vlt. D. eod.* Sed hoc casu causam probabit collega, non ipse, *l. 1. D. de offic. cons.* ac similiter præses apud se manumitti, *l. 2. D. de offic. proc.* & magistratus municipalis, *l. 4. D. de adopt.* Sed non apud collegam. *l. apud eum. D. de manumiss. l. apud filiumfa. §. 1. D. de man. vind.* & omnino sicut per procuratorem non fit manumissio. *l. 3. C. de man. vind.* quòd nemo alieno nomine lege agere possit, causa tamen probatur rectè per procuratorem, *l. etiam. §. absens. D. eodem.* quod & vetus hæc inscriptio docet, PRISCVS MANVMISSVS AD CONSILIVM PROCVRATORIO NOMINE APVD DOMITIANVM: Ita verò apud collegam non manumittimus, sed causam apud eum probamus rectè, ac deinde causa probata, nos ipsi apud nos manumittimus. Causam nos ipsi non probamus, ne videamur rei nostræ cognitores esse. Manumittimus apud nos, quia domini sumus; & detracto quoque magistratu seruum ad libertatem perducere possumus. Differentiam superiorem inter tutelam, & manumissionem, confirmat coniunctio *d. l. vbi*, cum *d. l. apud eum, & l. apud filiumfam* quæ omnes sunt ex eodem auctore & libro. Sed quæ sit eius differentiæ ratio, plenè nondum exposui. In collegam iurisdictio non est. Vacat iurisdictioni, qui vacat manumissioni, & ideò nõ rectè collega apud collegam manumittit. Tutoris datio non est iurisdictionis, & ideò rectè datur tutor collega, quia & cogi non potest, vt munus iniunctum agnoscat, cum iure magistratus se excusare possit, & alios qui excusationẽ non habent, in hoc tantum exiguos dantis iurisdictioni esse subiectos, vt captis pignoribus aliisve remediis delatam tutelam agnoscere compellantur. quod sine iurisdictionis officio fieri non potest.

Adire hereditatem, bona, institutionem, testamentum, nomen.

CAP. XVIII.

Adire hereditatem, est suscipere hereditatem ex testamento vel ab intestato, & quasi aditum in eam ferre. vt in *l. filius. §. penult. D. de lib. & posthum.* aditus est ad hereditatem, id est, adiri hereditas potest. Cernere autem, est quasi decernere se heredem esse velle, vt *l. is qui heres. §. penult. D. de adquir. hered.* Antequam heres institutus decernat de hereditate, & *l. pupillus. eod. tit.* Neque scire, neque decernere talis ætas potest. Respicit ad formulam cretionis, CERNITO CVM SCIETIS. Vterque actus legitimus est, & ideò purè fit, *l. actus. D. de diuers. reg. iur.* & semel *l. si solus. §. vlt. D. de adquir. her.* & per se non per alium, *l. per procuratorem. D. eod.* & verbis conceptis *l. cum qui. §. vltimo. D. eod.* & testibus præsentibus. Cicero XIII. ad Atticum. *Cretionem testibus præsentibus* LXII. Varro. *In cretione adhiberi iubent testes.* Vtriusque symbolum, digitorum percussio, vt ante stationis, aurium attrectatio, manumissionis, palmæ ductus. Dixi, vterq; actus. nam fuit aliqua differentia inter additionem & cretionem, quam ex Vlpiani fragmentis cognosces. Ceterùm non adire tantùm hereditatem auctores dicunt, sed & subire tã Græci quàm Latini, vt docui *Obseruat. 3. cap. 6.* & obire, Agraria prima, Hereditatum obeundarum causa. Festus. *Obitu dicebant pro aditu. Obescit, oberit, vel aberit.* sic lego, obescit, vt superescit pro supererit, escit pro erit, etiam in XII. tabul. AST EI CVSTOS NEC ESCIT. & alio loco. *Si morbus æuitásve vitium escit.* & alio. *Cui suus heres nec escit.* & alio. *Si adgnatus nec escit.* & Lucretii 1. *Ergo rerum inter summam minimamq́; quod escit.* Dicebant & adire bona. *l. 1. C. de testam. milit.* Symmachus in Epistolis. *Aditione bonorum successit.* Lucianus [illegible]. Et adire testamentum. Ambrosius Psal. 118. *Nouum testamentum singuli adeunt, & omnes possident.* Græci interpretes *ad l. 4. D. de fid. liber. & ad l. 31. D. de excusat.* [illegible]. & *ad l. 31. D. de excusat.* [illegible]. quã forma & repudiare testamentũ Pomponius dixit in *l. illud dubitari. D. de adquir. hered.* Testamentum pro hereditate accipitur, vt & institutio & substitutio, *l. cum. D. de cond. institut.* Institutio data & *l. ex facto §. vltimo. D. de vulg. subst.* substitutio relicta. Græci ad *l. 36. D. de statu lib.* [illegible]. Adire autem nomẽ dicitur is qui testamento adoptatus nomẽ suscipit quod ferre iussus est. Velleius Paterculus lib. 2. *Non placebat adiri nomen inuidiosæ fortunæ Cæsaris.*

De iuris, & constitutionum differentia.

CAP. XIX.

Separatur sæpe ius à Constitutionibus, vt *l. falsa. D. de cond. & demonst. l. 4. §. contra. D. de dolo excep.* quia multa constitutiones benignè, aut seuerè contra ius introduxerunt. Ius veteres leges appellamus, aut plebiscita, aut edicta, aut Iurisconsultorum auctoritates. Iure liberis damnatorum non seruantur libertorum iura, Constitutionibus seruantur. Iure ad tempus ordine motus ex crimine famoso, etiam post tempus infamis manet, Constitutionibus post tempus labes pudoris eluitur. eodem genere multæ aliæ leges, quæ inter se pugnare videntur in concordiam adduci possunt. Hanc quoq; differentiam iuris & constitutionum bellè cõprobat, quod de Macrino Capitolinus scribit, fuisse eum in iure non incallidum, adeò vt statuisset omnia rescripta veterum principum tollere, vt iure, non rescriptis ageretur. Longè alia mens fuit Caligulæ, qui de Iurisconsultis quasi scientiæ eorum omnem vsum aboliturus sæpe iactauit se effecturum, ne quid præter se, id est, præter id quod ipse constituisset respondere possent.

Vulgaris clausula, Annua, bima, trima die.

CAP. XX.

Quod est scriptum in *l. 1. D. de do. prel.* annua die pecuniam dotalem reddi, aut ex Iustiniani cõstitutione est, aut compendium orationis affectauit Iurisconsultus annuam, bimam, trimam diem dicere volens, vt in *l. talis. D. de legat. 1.* Vtrùm, inquit, annua die dabuntur. & Vlpian. *in frag.* in ea dote, quæ annua die reddi debet. & Suetonius *in fine Augusti.* Produxit

quædam ad vicena sestertia, quibus soluendis annuum diem fi- nit. Annuum diem pro tribus pensionibus, & summis accipio. nam hæc et .... clausula testamentorum, d. l. ... cum vulgari. D. de do. prael. erat & ceterorum negotiorum. Alia lega- ta, ... Suetonius ait, Augustus ... clausula non continentur ex Seruij, & Labeonis sententia d. l. ... Alphe- nus contra. Sic enim legendum est in l. Titio. D. de legat. 2. Non est verum quod Alphenus retulit: C præsenti (sic Flor. præsenti pro præsentia aut præsente die, vt in l. 1. §. si legata. D. si cui plus quam per legem Falc. l. 11. de cond. & demonstr.) non deberi: vt subie- cta ratio demonstrat: Quia diem proprium habuerunt. Seneca in Suasoriis. Dicetur tibi annuum biennium triennium diem debere. le- go, annua, bima, trima die debere. Vtraq; emendatio est satis cla- ra. Legatum autem ita relictum; Annua, bima, trima die legata annua appellari in l. 15. §. non ideirco. D. ad leg. Falcid. vellem eo verbo ... scripsisset. est enim vnum legatum, non plura. & tri- bus pensionibus plures esse constituendas hæc verba, in ceteris an- nuis legatis, indicant satis in eo §.

Legatum Proconsulis habere propriam iurisdictionem.

C a p. XXI.

Legatus proconsulis nihil proprium habet antequam à pro- consule ei mandata sit iurisdictio, l. legati. D. de offic. proc. er- go ... mandata iurisdictione aliquid proprium habet. A legato proconsul appellatur l. 2. D. quis, & a quo ap. Hoc est ab- surdum, nisi legatus proprium aliquid habet. videtur enim idem a seipso appellari. quamobrem & ab eo cui prætor mandauit iurisdictionem, qui eam sane suo iure non habet, prætor non appellatur, l. 1. D eod. Sed legatus proconsulis eam habet suo iu- re, licet non ante, quàm sit ei mandata iurisdictio, quam vtique ei mandare cogitur proconsul. nec enim oportet ipse ubi legatum, sed ei datur quasi adiutor ex S. C. vt de Fonteio Appianus tradit ... Senatu Serui... dato, qui tum proconsul erat in Ita- lia: nam & olim in Italiam proconsules mittebantur cum legatis, postea defecere mitti vsque ad Adrianum, deinde Marcus iuridi- cos dedit, vt Spartianus & Capitolinus scribunt. Verba Appiani hæc sunt ... Vt autem pro- consul nos comites habet, ita & legatus l. 6. §. penult. D. de pæn. Comites, id est, adsessores interpretes sic in libris nostris Comi- tes accipiuntur semper, eodemque sensu Plinius 9. ep. 30. Non sunt inquit, præterea nunda & L. ... proconsule ... compertu de ... quæ Trebius Niger comitibus suis prodidit. Hos autem sibi proconsul, vel legatus adoptat suo arbitrio, l. 10. §. ... D. de excus. Habuit etiam legatus proconsulis Afr. ex Spartiano scribit, lictores cum fascibus & sellam. Nec est omittendum po- steriores legatum appellasse ..., puto quod vnius legatus est personam repræsentet: Theophilus ... De susp. tut. & Bal- samo ad Synodum vt in Trullo, & sæpe interpretes ...

Fuga argumentum. C a p. XXII.

Quantum sit fugæ argumentum, vsus rerum docet, & leges demonstrant multis locis. In l. si in l. hereditatem. D. de bon. lib. reus qui fugit damnato comparatur, cuius bona publicari si- gnificatur. atque ita olim Romæ is plus qui in exilium volunta- rium ierant, postea aqua & igni interdictum sunt, vt M. Tullius, & Metellus Numidicus, & de Metello ait ... Appianus lib. 1. ... quæ vulgaris erat adiectio, vt ad legem Iuliam de vi publica lib. v. Sententiarum exposui. Interdictionem porrò sequebatur publicatio bonorum omnium, sicut hodie deportationem, cu- ius ipsum per se nomen bonorum omnium spoliatio est, l. vlt. C. de sent. pas. in Nov. 53. sui propemodum ipsius accusator dicitur is, qui se in fuga. In l. 7. §. præterea. D. de susp. tut. sua sententia esse suspectus. notum etiam illud, Fatetur facinus is qui iudicium fugit.

De alienatione prædiorum dotalium, & pupillarium.

C a p. XXIII.

Vlpianus Protribunalibus scripsit libros decem, quibus tra- ctauit de causis, quæ nec mandantur, nec delegantur, sed à Prætoribus ipsis præsidibusve pro tribunali expediuntur, velu- ti de talaribus, mercedibus, nutricius, proxeneticis, de restitutioni- bus minorum, de tutoribus aut curatoribus dandis, de tra... ne alimentorum, de prædiis pupillorum alienandis. & de hac po- strema causa tractans, definiuit vrbana, & rustica, & suburbana prædia, l. 198. D. de verb signific. Id etiam scripsit quod est in l. 5. D. de fun. dot. Iulianum lib. 16 D gestorum, ex quo est l. 7. ... tul. in eam sententiam, in fundo dotali, cuius lege Iulia alienatio prohibita est, scribere, ei fundi seruitutem imponi, vel remitti non posse. quo exemplo & in Oratione D. Seueri de prædiis pu- pillorum sine decreto non alienandis Vlpianus lib. 2. Protribu- nalium, ex quo sumpta est d. l. 5. scripsera, alienatione prohibi- ta seruitutum quoque remissionem vel impositionem prohibi- tam videri. quod & libris ad edictum scripsit l. 3. §. penult. D. de reb. eor. qui sub tut. vel cur. sunt. Et sane vt in lege Iulia, ita & in Oratione Seueri, alienationis verbum accipitur eodem modo, pro voluntaria primum, non pro necessaria: nam vt ex causa da- mni infecti vicinus fundum dotalem possidere iuberi potest, l. 1. D. de fun. dot. sic & fundum pupillarem l. 3. § 1. D. de reb. eorum, &c. in illo loco, vt procedat, iuberi etiam possideri potest: qui vsucapionis vel dominij verbo continens videtur. vnde sic lego, vt dominium procedat, iuberi etiam possidere poterit. Græci, ... Item in vtroque iure non tantum dominii, sed & iuris alienatio prohibetur, puta seruitutis, vel emphyteuseos. & ideo recte in l. 16 C. de præd. min. Dominium suum ... que quod vel ... mariti vel tutoris vsucaptum amisit ... ten- tendo est, restantatur l. si fundum. D. de fun. dot. d. l. 3. §. penult. Eodem modo & in solutum dationem, & cautionem dandi v- troque iure infringi dico. Sed excipitur vbique prouocatio quæ sit iudicio communi diuidundo, l 2. C de fundo dot. l. si pupillorum. D. de reb. eor. & c. l. penult. C. de præd. min. Verum dissident eti- am in aliis plerisque. Lege Iulia vrbani & rustici prædij aliena- tio prohibetur l. 13. D. de fun. dot. Oratione Seueri rustici. & suburbani, non vrbani. Sed ex constitutione Constantini et vrbani, l. lex Cod. de adm. tut. In lege Iulia abstracte & districte inhibetur alienatio. In Oratione Seueri, sine decreto. Et hoc de- cretum à Prætore Constantiniano interponi Constantinus ait in l. vlt. Cod. de præd. min. scribens ad Senatum (vt ... enim eius constitutionis inscriptio est. in vrbe scilicet Constantinopolita- na, quæ modo tres prætores habuit, Flauialem, Constantinia- num, Triumphalem, modo quatuor, modo quinque, modo o- cto, Constantinianum, Constantianum, Theodosianum, Arca- dianum, Triumphalem, Augustalem, Romanum, Laureatum, vt ex C. Theodosiano didicimus, ad extremum tres tantum ex constitutione Martiani l. c. C. de offic. præt. Decretorum inter- positio proprie pertinuit ad Constantinianum d. l. vlt. Valde au- tem notandum quod ait d. l. vlt. Duntaxat vt l. ... Tantum, nam & Orationis verba docent, ob æris tantum alieni causam decre- to prædiorum pupillarium venditionem vel obligationem per- mitti posse, quod declarant aperte in l. 5. §. si ... D. de reb. eor &c. Recte, venditionem vel obligationem, nam & citra hanc causam donationem propter nuptias, vel dotis dationem ex vtilitate minoris decreto permitti constat. d. l. lex (de adm. tut. l. vlt C. si maior fac. alien. rat. hab. neque obstat d. l. C. de præd. min. quoniam donauerat maritus sine decreto. idque Basilici ad eam legem synopsis expresserunt. rursus d. l. 8. nihil obstat l. 1. Cod. si aduers. donat. duæ enim sunt vnius constitutionis partes, quarum vna est de prædiis, altera de rebus mobilibus. cui etiam congruit l. 1. Cod. Greg. si aduers. don. spons. fac. Ceterum & ex Nov. 115. obligatio prædiorum ipso iure permitti videtur mino- ri xxv. annorum, cuius à quo heres institutus est ab hostibus redi- mendi causa.

Explicatur & emendatur l. quod condicionis. D. de mor. cau. don.

C a p. XXIIII.

Existimo alias l. quod condicionis. §. 1. D. de mort. cau. don. de lege Falcidia accipiendam esse. & sane communis opinio hæc est. Sed videmus an melius sit secundum inscriptionem to- tam eam legem accipere de lege Iulia & Papia. vt vna sit oratio, quæ quod proponit à primo, condicionis implendæ causa data, licet non ex bonis mortui proficiscantur, capere tamen supra modum legitimum solidi in ... non posse, id deinde adhi- bita distinctione in verbis, Certe quod, &c. ita emendat, vt datá statuliberto condicionis implendæ causa ex peculio, quod is ha- buit mortis tempore, supra modum capere non possit, quia ex bonis testatoris solidum capere non potest, quia ... hæc vi- dentur esse ex bonis defuncti, quæ statu vero etiam ea heredi in Falcidiam imputari quasi hereditate ... percepta. Verum ea quæ dat statuliber, si adquisierit post mortem testa- toris

toris vel si alius pro eo dederit, quę legatarius, quæ fideicommissarius, quæ coheres, quæ ex bonis testatoris non proficiscuntur, cur non capiet is qui ex bonis testatoris certo capiendi modo coercetur? qualis fuit coniunx legibus illis, cùm ex substitutione pupillari non indicetur incapax *l.6.* D. de vulg. substit. *Certè* ait, quasi superiori sententia falsa, ex alio fortasse auctore ab Vlpiano relata, cuiusmodi *αἰτιεῖ* & multæ sunt in legibus sumptis ex Pauli & Vlpiani libris, eadem ratione conflatæ. insignis est in *l.1. D. de inst. leg.* Ait, *modo legato concesso*. malim, *modo lege concesso*. Quod Basilici confirmant, & superiora verba, is cui certum modum lex concessit. & ita ad easdem leges Terentius Clemens in *l. sed si hoc specialiter. D. de cond. & demon.* Amplius legi concessę portionis. & *l.67. D. ad leg. Falc.* Staturam legi portionem.

Iurisconsultorum appellationes variæ.

CAP. XXV.

IN archetypo Pand. Florentinorum, ita est conscriptus titulus secundus libri primi *ἐπιγραφὴ* *De origine iuris, & omnium magistratuum & successione eorum.* legendum puto, *& successione auctorum*, vt in *l.2. §. post originem. eod. titul.* Constat verò Iurisconsultos auctores dici locis quàm plurimis simpliciter, vel iuris auctores. Velleius Paterculus *Domitium Scæuolam diuini, humanique iuris auctorem celeberrimum.* In §. *responsa Instit. de iure nat.* scriptum est, iuris prudentibus esse permissum iura condere. quã scripturam nimis delicato fastidio respuunt quidam. Eutropius *Vlpianum iuris conditorem vocat*, Iustinianus Sex. Cæcilium *l.1. C. de com. ser. man.* idemque alibi passim iuris conditores, & legum latores, iurisconsultos, & *l. vlti. C. de cur. fur.* iuris interpretes, alii Iuridicos, Plutarchus Scæuolam *νομικὸν* in *Gracchis.* In *l.4. D. de ext. cogn.* Paulus scribit ex rescripto D. Pii iuris studiosis salaria petentibus extra ordinem ius dici. itaq. eo rescripto corrigitur quod ex veteri iure, vel more Vlpianus scribit in *l.1. §. proinde. & §. sed & si comites. eod. titul.* nam iuris studiosos constat pro iuris professoribus, & adsessoribus, comitibúsve iudicum accipi *l.1. D. de offic. adses. l. moris. §. solet. D. de pœn.* Est igitur hæc appellatio communis tam præceptorum, quàm discipulorum, & auditorum iuris: quo nomine, vt de his quoq. aliquid adscribam, censentur qui iuri discendo dant operam intra decennium. nam intra decennium nõ habentur pro incolis, *l.5. §. domum. D. de munr.* Post decennium iam non discipuli, sed incolæ censentur ex epistola Adriani *l.2. C. de incol.* Seneca 19. Epistol. *Non nouimus quosdam qui multis apud philosophiam annis persederint, & ne colorem quidem duxerint? Quid ni nouerim? Pertinacissimos quidem & assiduos, quos ego non discipulos philosophorũ, sed inquilinos voco.*

Pauli sententiæ quædam. CAP. XXVI.

ANtonius Loisellus Bellouacus, vir iuris scientissimus & mihi summus amicus, superiore anno antiquissimã cuiusdam Iurisconsulti Consultationem, quam ideas colligendi otium nactus cum eis pro exemplo fortasse an quandoque editurus sum, ad me misit, in qua consultationis singulis capitibus reddito responso, non, vt fit, consultor ad auctores transmittitur, sed ipsa auctorum verba proponuntur & Codice Gregoriano, Hermogeniano, Theodosiano, & ex Pauli sententiis, quibus suum Iurisconsultus ille responsum comprobat atq; confirmat. qui mos & in iudiciis olim seruari solebat. edebant namque litigatores & producebant integra legum verba, pro se quisque. Porrò inter Pauli sententias, quarum auctoritate vtitur, quædam sunt nondum editæ, quas vt mihi Loisellus non inuidit, non debeo etiam ipse ceteris inuidere. proponã igitur eas hoc capite, & apponam singulis interpretationem. Ac primùm quidem ex *lib.1. tit.1.* duæ sunt quæ sequuntur. *Functio dotis pacto mutari non potest, quia priuata conuentio iuri publico nihil derogat.* Fungi dicitur dos cum datur, vel cùm redditur, vt *tit. de dotibus in fragm. Vlpiani.* Functionis huius certæ sunt leges, quæ pactis priuatorum mutari non possunt, vt si conueniat dotem reddi quadrima die *l. vt autem. D. de pact. dot.* Non potest etiam ius publicum testamento mutari, *l.1. §. illo proculdubio. C. de lat. lib. l.5. §. Julianus. D. de admin. tut. l. ea r denem. D. de op. lib. l nemo. Cod. de legat. 1.* & generaliter, quemadmodum id quod fit testamento, fit & conuentione rectè, vel contrà, *l.46. D. de pact.* ita plerumque quod non fit conuentione, non fit & testamento: vtrumque enim ad res priuatas actusque priuatos pertinet. *De criminibus propter infamiam nemo cum aduersario pacisci potest.* De hac quæstione satis scripsi *libr.6. cap.11.* Sequuntur sententiæ quatuor ex eodem libro titul. 3. *Voluntarius procurator, qui se alienis negotiis offert, rem ratam dominum habiturum cauere debet.* Voluntarius procurator est, qui se alienis negotiis offert sine mandato, qui volũtarius amicus *in oratione pro Cæcinna*, voluntarius procurator *in Bruto*, procurator simpliciter in Pandectis sæpe, cùm tamen propriè simplex appellatio ei tantùm conueniat, qui mandatum habet. Is verò cauere de rato omnimodo debet. Verus procurator de quo non dubitatur, an procurator sit, cauere non debet. *Actoris procurator non solum absentem defendere, sed & rem ratam dominum habiturum satisdare cogitur.* Actoris procurator verus satisdat de rato, si dubitetur de mandato. *l. si ma quo. §. si procurator. D. vt in possess. leg.* Dominum defendis, veluti si duplicia iudicia sint, *l.15. §. vlt. D. de procur.* vel si mutuæ petitiones argum. *l.34. D. eod.* & hoc totum est ex edicto prætoris, l.33. §. ait prætor. D. eod. *Petitoris procurator rem ratam dominum habiturum desiderante aduersario satisdare cogendus est: quia nemo in re aliena idoneus est sine satisdatione.* Superior sententia est de actore. Hæc de petitore. Actor est, qui agit in personam. petitor qui agit in rem. Vtriusque procurator si de mandato dubitetur satisdat de rato. *§. si vero in personam. Institut. de satisdat.* Quia nemo, inquit, in re aliena, &c. Hæc regula vulgò enunciatur de defensore. sed hoc loco constat eandem de procuratore constitui oportere. *Si satis non det procurator absentis, actio ei absentis nomine non datur.* Voluntarius procurator etiam si satisdet, actio ei absentis nomine non datur, Verus procurator, id est, qui se mandatarium profitetur, si satisdet de rato, actio ei absentis nomine datur, *l. non solum §.1. D. de procurat.* Eodem libro Sententiarum Pauli post titulum *de iudicato*, ab hac sententia, *In petitione hereditatis, &c.* dari titulus debuit, *De petitione hereditatis*, vel vt in consultatione est, *Si hereditas vel quid aliud petatur*: cui tres sententias eadem consultatio adscribit, quarum vnam sequenti capite exponam, sequuntur aliæ. *Qui petit hereditatem probare debet eam ad se magis quam ad eum qui possidet siue ex testamento siue ab intestato pertinere.* In petitione hereditatis actori incumbit onus probandi l. si scriptum. C. de probat. l. quidam. D. eod. *Eas res quas quis iuris sui esse putat petere potest, ita tamen, vt ipsi incumbat necessitas probandi eas ad se pertinere.* Vt in vindicatione hereditatis, sic & in vindicatione singularum rerum petitori non possessori incumbit onus probandi *l. is qui. D. de rei vind. l.2. C. de probat.* & hæc est regula vetus *l.1. C. Theod. de fide instrumentis.* Ex *lib.2. titul. Ex empto & vendito.* est hæc sententia. *Heredibus debitoris aduersus creditorem, qui pignora vel fiducias distraxit nulla actio datur, nisi à testatore inchoata ad eos transmissa sit.* Hæc sententia de creditore accipienda est, qui pignus fiduciámve non iure vendidit. quo nomine debitori itademum tenetur, si debitor ratam venditionem fecerit. quod vtique videtur facere, si pretiũ nomine cum creditore experiatur. antequam ratum habeat, actio non est. ergo nec transmissio in heredem itaque prudenter in secunda parte. *l.2. C. si vend. pig. ag.* non repetit, *vel in*, quod posuerat in prima parte. Ex *lib.3. titul. D. legatis*, hæc est sententia. *Post diem legato cedentem, actio quæ inchoata non est ad heredem non transmittitur.* De legato vindicationis cõtrà idem scripsit eodem titulo. An igitur huic sententiæ locus est in legato damnationis, si id nondũ legatarius agnouerit? Obtinuit certe in legato optionis, quamuis per vindicationem relinquatur. si nondum elegisset. Habemus & ex aliis quibusdã antiquitatis reliquiis alias sententias Pauli, quas alio loco explicabimus.

De plus petitionibus. CAP. XXVII.

CAusa cadere eum, qui plus petit, Paulus docuit *in Sententiis* sæpissime. *Lib.1. titul. de plus petendo.* Causa, inquit, cadimus aut loco, aut summa, aut tempore, aut qualitate. & *lib.2. titul. de pignorib.* Plus petendo causa cadis. & *lib.3. titul. ad legem Falcidiam*, id periculum plus petendi vocat, vt Plautus *in Querulo*, Si parasitus amplius quàm præfinitum est postularit, plus petiti periculo stranguletur. & idem Paulus *lib.1. tit. Si hereditas, vel quid aliud petatur.* Hereditas, inquit, pro ea parte peti debet, pro qua ad nos pertinet. alioquin plus petendi periculum incurrimus, & causam perdimus, & hæc est sentẽtia superiori capite ex antiqua consultatione promissa. Eadem consultatio eadem de rebus habebat Imperatorum Diocletiani & Maximiani constitutiones ex Codicis Hermogeniani titul. *de calumniatoribus, & plus petendo. IMPP. Diocletianus & Maximianus AA. Aurelio Dextro. Si tutor vel curator plus petierit. causa cadit. quod cum factum esse dicas, frustra a nobis remedium quæris quia id ratio iuris*

impugnat. P.P. IIII. Id. Dec. Nicomediæ, Constantio & Maximo Coss. IIDEM AA. ET CC Claud. ac Menandro. Quorumcunque ordinatis actionibus aliquid petitur, ideo petitor cogitur specialiter genus litis edere, ne plus ab eo quod competit postuletur. Vnde istius lege rescripti excipe aduersarium apud iudicem competentem, quem si iudex plus petisse perspexerit, eximendus aduersarii tui petitionibus pro partibus tuis sententiam dicet. P.P. Mediolano XII. Kal. Apr. Tusco & Aquilino Coss. Eadem verò pœna plus petitionis à Iustiniano reducta est. *Nouel. 15.* hoc vno casu, si quis apud defensores plebis plus petierit, hic ad præsidē transferendæ causa. quod & ad Duumviros, & ad ceteros qui vsq; ad certam summam iudicant trahi potest.

Præmium delationis ex lege Iulia de ambitu.

C A P. XXVIII.

LEge Iulia de ambitu damnatus, si alium eiusdē criminis reum conuicerit, in integrum restituitur *l. 1. D. ad leg. Iul. de amb.* quod ex iam antè latis legibus de ambitu translatitium est. idem namq; fuit delatoris præmium ex lege Calpurnia, vt alii diligentes doctique viri notarunt ex Oratione Ciceronis *pro Cluentio*, vbi refert quosdam ex damnatione ambitus in integrum restitutos fuisse, quod in eodem genere, in quo ipsi offendissent, alios reprehendissent. & hæc esse præmia legis Calpurniæ de ambitu. Eadem fuerunt & legis Pompeiæ. Appianus 2. ἐμφυλίων, [illegible] τῶν καθόδων, &c. Sed hoc ita, vt Dio refert *lib.* 40. Si in pari minorive delicto duos conuicissent, vel vnum in maiori. quæ distinctio fortasse fuit etiam in lege Iulia. Eodem exemplo transfugæ alios transfugas indicanti parcitur, aut restitutio in integrum datur ex rescripto Adriani *l. non omnes. §. vltim. D. de re mil.* Eodem non vtemur in aliis causis, sine lege, aut constitutione.

Vulgaris clausula. Vnde de plano rectè legi possit.

C A P. XXIX.

VLpianus in *l. 11. D. de inst. act.* proscribere palam sic accipit, claris literis, vnde de plano rectè legi possit. quę vulgaria esse legum verba Valerius Probus docet. est & in regis nostri opulenta & incomparabili bibliotheca antiquæ legis in æs incisę fragmentum vetus, ex quo hæc verba retineo memoria, APVD FORVM PALAM VNDE DE PLANO RECTE LEGI POSSITVR PROSCRIPTAM HABVERINT. Et apud Iosephum *lib.* 19. in Constitutione quadam Claudii Cæsaris, [illegible] ἐξ ἐπιπέδου, id est, de plano, quod & χαμόθεν in *l. 13. D. de excus.* Definiuntur & dies xxx. ea constitutione quibus proscripta maneat. vnde de plano rectè legi possit. Hæc est proponendarum legum conditio vulgaris. quamobrem culpatur meritò Caius Cæsar, qui de vectigalibus quibusdam, vt Suetonius scribit legem proposuit minutissimis literis, & angustissimo loco, vti ne describere liceret.

De collegiis. C A P. XXX.

COllegia sunt cœtus, & coitiones sodalium. quæ in *l. 1. D. de colleg.* dicuntur collegia sodalicia & simili forma à Dione *38.* collegia ἑταιρικὰ, id est, sodalicia, in βασιλικῶν libris ἑταιρικὰ συστήματα. Ex iis certa tantùm quædam licita, & legitima sunt, alia illicita. Et religionis quidem causa tam exteræ, quam patriæ plerunque collegia Senatus & principes Populi Romani permiserunt. *l. 1. D. eod.* Patriæ religionis fuit collegium Dendrophororum, & collegium Centonariorum, de quibus est titul. in Codice Theodosiano, & ne quis an ad religionem paganā ea pertinuerint amplius dubitet, hæc verba sufficient ex Constitutione Honorii, & Theodosii ad populum Carthaginensem de paganis sacrificiis abolendis, quæ est l. 20. C. Theod. de pag. sac. & tem. *Omnia loca quæ Frediani, quæ Dendrophori, quæ singula quæque nomina, & professiones gentilicia tenuerunt epulis vel sumptibus deputata, fas est hoc errore sublato compendia nostræ domus sublevare. Collegiatos insuper & centonarios, vel qui sibi plebis distributionem vsu pare dicuntur censuimus remouendos.* Chiliarchis iunguntur Centonarii. An igitur *centonarii* pro *centenarii*, vt *l. 162. C. Theod. de decur.* & Hecatontarchę synodi sextæ in Trullo *cap. 61.* Exteræ religionis fuit Iudæorum collegium, quod inter legitima habuisse Cæsarem ex actis publicis Iosephus ἀρχαιολογίας 14. his verbis refert: [illegible]. At non prohibent Iudæos stipem conferre, aut agitare conuiuia. hæ collegiorum conditiones sunt. itaque *l. 1. D. eod.* tenuioribus quorum collegia illicita non sunt, stipis collatio conceditur, & nominatim à Traiano apud Plinium *lib. 10. Epist.* de petitione Amisenorum. & auctore Dione à Claudio dum collegia dissoluuntur, nominatim de comessationibus exprimitur ne fiant, & ea re ne sint popinæ, ne caro elixa assave, ne calida publicè væneat. cui consequenter Nero quoque & Vespasianus ne quid væneat in popinis prætèr olera & legumina. & in eundē finem aliud quiddam Ampelius præf vrbi apud Marcellinum *libro 28.* quod edicto Francisci regis de tollendis artificum collegiis etiam addi iusta interpretatione potest. & verò id fuit semper collegiorum maximum vitium. Philo in Flaccum de Alexandrinorum collegiis. [illegible] & initio libri. [illegible]. Ex quo apparet non tam factionū metum, quàm comessationum & compotationum intemperantiam, quæ parit deterrima, inutilissima, nefandissima quæque, causam fuisse primam non admittendorum collegiorum omnium. qua de re & vetus fuit lex XII. tab. & innumeræ constitutiones, innumera S. C. Inde in antiquis inscriptionibus taxatio hæc, COLLEGIO DENDROPHORORVM QVIBVS EX S. C. COIRE LICET. MENSORIBVS MACH. QVIBVS EX S. C. COIRE LICAT. Sed, vt ad Iudæorum collegia redeamus, simulque causam inhibendorum collegiorum cōfirmemus, mouet me ratio quam Augustus apud Philonem in suis exprimit edictis, collegia, & coitiones Iudæorum (synedria quædam lex Codicis vocat, qua voce & Iudæorum doctores in suis libris vtuntur) ea se ideò permittere, quòd non sint crapulæ primum & vinolentiæ, deinde quòd non seditionum nutriculæ, sed scholæ temperantiæ, & iustitiæ, summo ardore animi hominum omne virtutis genus amplectentium. itaq. hodie nō modo dissoluta eorū collegia, sed eiectos etiam eos & capite deminutos sanè non probo, quos vetus Christianorum ecclesia non reiecit, quos Deus Opt. Max. præ ceteris diebus extremis ad gloriam elaturus est. nec enim donationes suas reuocat. Probari Iudæorum collegia antiqua constitutionibus ostendit *l. 15. §. [illegible] D. de excusat. l. 3. §. vltim. D. de decur. l. circumcidere. D. ad leg. Cornel. de sicar.* Et quamuis *l. 1. C. de Iudæis*, inutiliter eis legari probet, non ideò pro illicitis habenda sunt. alioquin pugnaret ea lex cum sequentibus: & par esset causa collegiorum Christianorum, quibus relicta legata quandoque principes Christiani inutilia esse censuerunt. Hieronymus de vita clericorum. *Non de lege*, inquit, *conqueror, sed doleo quod meruimus hanc legem. Prouida, seueraq; legis sanctio, & tamen ne sic quidem refrenatur auaritia. Per fideicommissa legibus illudimus.* quod valde pertinet ad *l. 27. C. Theod. de episc. & cler.* Sed de his satis lex modo Solonis de sodaliciis, vti est relata in libris βασιλικῶν hanc tractationem claudat. [illegible]. quæ longe aliter refertur etiam in Pand. Flor. *l. vlt. D. de coll. & corp.*

Non errores quidam. C A P. XXXI.

INdignor quoties *l. 3. §. vlt. D. de pecul.* verba hæc, *Quoniam Remp. saluam fore pater obstrictus est*, virum doctissimum sic interpretari lego, Pater decurio qui salutem Reipub. sine consternatorum seiunxerat, ordinem augeri debuit eum, ex quo magistratus creari possent, sine quibus Reipub salua esse nullo modo potest, vt ei imputari non possit quòd eius voluntate factus decurio filius est. speciosa hæc dicta sunt, non vera. Accursius verissimè. Quoniam, inquit, Remp. saluā fore pater obstrinctus est, non rem pupilli idque loci ab Accursio notati comprobant manifestò. Pater inquit, alius decurio. imò & non decurio. Qui iurauerat. Interpretandi nouum genus. Ordinem augere debuit. Qui nominat, auget ordinem, non is, qui nominato quasi fideiussor accedit. Indignor quoties lego, Absentibus Reipub. causa non dari actionem rescissoriam, quod refellunt primis edicti verbis & *l. ab hostibus. C. de postl. reuer. l. nullo. Cod. de rei vind. l. non quocunque. §. 1. D de leg. 1.* Ideò non dari absentibus quòd promptam eam habere potuerint. quam rationem refutat *l. ab hostibus. D. ex quibus cau. maior.* Aduersus absentes præsentibus opus non esse restitutionem in integrum. Dicetiam esse inter actionem rescissoriam. & restitutionem in integrum quod non insectabor. [illegible] Non est igitur alia sententia *l. nec non. §. exemplo. D. ex quibus cau. maior.* quàm

hæc,

hæc, Non tantùm subuenitri absentibus, præsentibúsve data actione rescissitia, sed & si fortè amissæ rei possessionē nacti sint, data exceptione, At si non absente me rem meam vsucepisti, vel, At si non cùm absens non defendebaris rem meam vsucepisti. nam cui damus actionem, eodem exemplo dabimus & exceptionem. Id etiam indignationem mouet quod scribit ad *l. 13. & 67. D. ad leg. Falcid.* Legata incapacibus relicta ad fiscum pertinere: quæ certi & explorati iuris est, quòd sint pro non scriptis, apud heredem remanere, & *l. 1. D. de iure fis.* quam adfert, de tacito fideicommisso loquitur, nō de legatis, non de fideicommissis palàm, vel citra fraudem relictis. Vnde consequens est, falsum etiam esse quod subiicit, in eis fiscum Falcidiam pati, perperam in eam rem allata *l. 3. C. ad leg. Falc.* quæ hoc tantum dicit legatis & fideicommissis testamento relictis, & præterea tacito fideicommisso exhausta hereditate, heredem ex iis quæ testamento relicta sunt, Falcidiam retinere, ex tacito nihil retinere, quod quidem solidum fisco vindicatur.

Nullos esse in Pandectis titulos generales.

CAP. XXXII.

VVlgò existimant omnes titulum Pandectarum *De iudiciis* ad vniuersum corpus secundæ partis pertinere: idemq; sentiunt de partis tertiæ titulo primo, quod singuli eius libri dicantur *de rebus*, sicut & secundæ singuli *de iudiciis*. ab hac sententia longissimè absum. Primum enim quæro, si tertia & secunda pars habent titulum generalem, cur non & reliquæ: quæ nullum generalem habent sanè. nam temerè quidam ad partem quintam adscribunt titulum *De testamentis* quasi generalem. repugnant Pandectæ Florentini, repugnat constitutio Iustiniani, quæ à tertia reliquarum partium singulos libros singulares facit. Tum verò non potest titulus *De iudiciis* generaliter ad omnes libros secundæ partis pertinere. Quid enim iudicia vocamus? Disceptationes illas scilicet, quæ fiūt apud iudices, & adsessores, adhibitis litigatoribus, & aduocatis vel procuratoribus eorum à litis contestatione vsque ad sententiam: Theophilus titu. Institutionum *De officio iudicis*, appellat De iudiciis in §. *quædam de act.* Porrò de iudiciis, vel de officio iudicis in eo tantùm titulo tractatur, qui partis secundæ primus est. Specialis ergo est, non generalis. Idem dico de titulo tertiæ partis primo. nihil enim pertinet ad titu. *De iureiurando*, nihil ad tit. *De in litem iurando*, nihil ad condictiones, veluti indebiti, ob rem dati, sine causa, quæ sunt ex bono, & æquo, non ex contractu. Aut si adeò generalis est ille titulus, cur ei etiam non subiectus est liber de pignoribus, de ædilitio edicto & euictionibus, de vsuris? Dico igitur fuisse in edicto perpetuo specialem titulum. *De rebus creditis, si certum petetur, & de condictione.* sub quo prætor de actione, *Si certum petetur*, quæ ex variis contractibus datur, & de commodato etiam, ac pignore nonnihil edixit, vt est scriptum in *l. 1.* & de speciali condictione creditæ pecuniæ, quæ ex mutuo nascitur. Verum cum hic maximè intersit scire, quam ob causam tamen secundæ partis libri omnes dicātur de iudiciis, tertiæ omnes de rebus? Id Iustiniani constitutio indicabit, ex qua auditores iuris primo anno discunt Institutiones & Pandectarum primam partem, secundo secundam vel tertiam continuata serie, nullo, vt ipse ait, penitus derelicto, tertio tertiam, vel si anno secundo acceperint tertiam, secundam eamq; similiter vno contextu ab initio ad finem, quæ tradendi ratio facit, vt prima pars habeat vnam appellationem πρῶτα, secunda à primo titulo vnam *De iudiciis*, ac similiter à primo titulo tertia *de rebus*. Reliquarum partium libri, quia auditoribus sigillatim & abrupte traduntur, ideo singulares nuncupantur. nam si, exempli gratia, quarta pars Digestorum æquè ac tres primæ traderetur integra vno tenore, eius singuli libri nuncupationem pariter accepissent à titulo *de pignoribus*, non quasi generali, sed quasi eius partis primo, & non ex tractationis, sed ex recitationis, siue auditionis ordine continuo. Solet tamen à Græcis interpretibus ea pars *αἰτιασμοῦ* appellari, quod tradatur iuris discipulis vice librorū Papiniani, ex Iustiniani constitutione. Vir quidam clarissimus dicere solebat se putare in edicti perpetui digestis ante Iustinianū, non *de iudiciis*, sed *de vindiciis* scriptum fuisse generali titulo, quandoquidem proponuntur in ea parte vindiciæ, siue vindicationes de vniuersitate, & vindicationes singularum rerum tam corporalium, quàm incorporalium, quam coniecturam probaui nūquam. idem namque est ordo in Codice Theodosii, idem in sententiis Pauli, præcedit titulus *De iudiciis* sequuntur vindicationes.

De varia Assis, æris q; significatione.

CAP. XXXIII.

CVm de mensura agitur, non vtimur assis appellatione, sed cùm agitur de diuisione solidi hereditatis puta, vel fundi assem pro solido accipimus, quod scilicet soli capimus, vt Palæmon ait. Cùm de pondere, æquè as solidum, id est libram siue pondus significat. Cùm de numerata in ære pecunia, as est minimus æris nummus, eodemque modo variatur dupondii significatio. & in numerata pecunia dupondius duos asses valet. quo sensu Plin. Var. Charis. scribunt, sestertium æstimari dupondio & semisse, id est duobus assibus & semisse. peritè vetus ac diuinus interpres Euangelii, duos assarios dupondium interpretatur. Assarius enim & as idem est, vt Charis. scribit. Clemens Alexandrinus in v. ζυγὸν καὶ ἀσσάριον, quod Suetonius assem & libram, alii æs & libram. nam & æs, & raudus pro asse dixerunt antiqui, vt in mancipationum formulis. HOC AB ÆRE, ÆNEAQVE LIBRA. RAVDVSCVLO LIBRAM FERITO. adiicit & Varr. aliud exemplum, Mille æris legasse, quod puto esse ex lege Furia testamentaria, quæ plus quàm mille assium legatum prohibebat capere, in capientem constituta pœna quadrupli, quæ non tollitur lege Falcidia, his verbis, SINE FRAVDE, quia iam fuerat lege Voconia sublata. & verò etiam si nunquam fuisset lex Furia, extremo legis vulgaria verba, SINE FRAVDE, Falcidius adscripsisset, quibus significaretur sine deminutione vlla dodrantem integrum capi. verum ad rem. Tressis nummus est, qui tribus assibus æstimatur. Minora hæc sunt æris vocabula. inde illud, *Rumores senum seueriorum vnius æstimemus assis*, & tressis agaso, & vetus Dupondiorum appellatio imposita nouis auditoribus iuris. Cœpit tamen postea aureus quasi res solida as appellari. inde tressis verbo tres aurei significantur. *Nouel. 58.* corruptè Iulianus habet tremissem, pro tressem. Tressis sunt tres aurei. Tremissis, tertia pars vnius aurei. Similiter aureos etiam æs dicimus. *l. etiam. D. de verbor. signif.* quæ cum sit ex Vlpiani *lib. 1. ad Sabinum*, quo tractauit de testamentis, vel ad mancipationis familiæ formulam referenda est, quæ fiebat per æs & libram, vel ad prodigos quibus conceptis verbis ære, commercioque interdicitur. qua de causa testamenti factionem non habent. Et *l. eodem. D. eodem titu.* æs alienum, id est nummi quos debemus, æs suum, nummi sui, id est, qui debentur nobis. Rectè etiam æs alienum meum, id est, quod ego debeo. & sic apud Senecam rogante Sensu, *Morieris*, respondet Ratio, vt habēt optimi libri. *Æs alienum meum noui. hoc equidem cum meo creditore contraxi, cui decoquere non possum.*

Explicatur l. collegarum. & l. absentem. D. de verb. sign.

CAP. XXXIIII.

VT in tractatu de procuratoribus, hoc posito, dari procuratorem etiam absentem posse, Iurisconsulti porrò explicatunt, quis diceretur absens, ita in tractatu de tutoribus dandis, quem Vlpianus attigit *lib. 8. Pro tribunalium*, cum scripsisset & absenti & absentem tutorem dari posse, *l. 6.* coniuncta *l. 5. D. de tut. & curat. dat.* deinde exposuit id quod proponitur in *l. absentem. D. de verbor. signific.* absentem dici eum, qui non est in eo loco, in quo petitur, tutor scilicet, etiamsi non absit peregrè, vt si sit extra continentia vrbis nam qui est in vrbe vel in continentibus, nec latitat, præsens habenit. Furiosus quamuis in plerisq; aliis caussis habeatur pro absente, in hac tamen pro absente non habetur, vt dari tutor possit. Is etiam qui captus est ab hostibus, cùm non sit ciuium numero, & captiuitate tutoris soleat tutela finiri, non habetur absentis loco. Cùm ergo absentem dicimus tutorem dari posse, furiosum vel hostium potitum in hanc appellationem non includimus. Rectè tamen dabitur tutor is, qui à latronibus detinetur, quia ciuis manet. Idem Vlpianus scripsit in *l. collegarum. D. eod.* quam inscriptionem periti sciunt etiam ad tutelas pertinere. in quo tractatu cum tradi id quoque soleat collegam à magistratu tutorem dari posse, vt exposui *supra cap. 17.* eodem tractatu *lib. 38. ad Sabinum*, subiecit Vlpianus collegarum definitionem. Itaque existimo vtramque legem ad tutelas pertinere. Absentis, & latitantis tutoris est pœna quædam *l. impuberum. §. vlt. D. de susp. tut.* Alias vero absens dicitur qui à tribunali abest, licet vrbem non excesserit, vt in edicto de damno infecto & S. C. Dasumiano. Alias qui à campo & comitiis abest, quo sensu absentem ab aliis auctoribus creatum Consulem, vel prætorem dictum sæpe.

Confirmantur ex libris βασιλικῶν emendationes quædam.

CAP. XXXV.

MVltis ab hinc annis Fr. Zoannetus ex ingenio ita correxit *l. 5. D. si mens. fal. mod. dix.* vt pro *liberetur* reponeret *læderetur.* quod inspectis libris βασιλικῶν hominem doctissimum bene excogitasse cognoui. eodem namque modo prorsus est in contextu βασιλικῶν verba ipsa proponam. Εἰ μὲν ὁ μαγγιπὴς ἀναβαίνοι ἀλλ' ὑποθέμενος βλάψῃ τὴν ἀγοράν, ἴσως γὰρ ὁ πρατὴς ὁμολογήσει τὸ μέτρον ἡμερῶν παραδιδόναι, τὸ περὶ δόσιν ἀγωγῇ κατέχεται. Sic etiam legit interpres vnus, qui ob dilatam renuntiationem fingit venditorem in pœnam incidisse. Nec sanè si legas, *liberetur*, cõuenit species ab omnibus recepta, quia promisisse vẽditorem adsignationem modi lex ait, species ponit promisisse emptorem. Scio auctorẽ τῶν πλάτους legisse, *liberetur.* Sed antiquior est auctoritas βασιλικῶν, vel eo maximè, quod ei & ratio accedat, & vnius interpretis approbatio. Altera emendatio vel restitutio est Petri Fabri, meo iudicio in iurisprudẽtia prope singularis, qui in *l. pœnales. §. honoraria. D. ad leg. Falcid.* legit, *cum bonis actoris defuncto augmentum, tum rei decessionem, si,* &c. quam comprobat textus βασιλικῶν. Καὶ αἱ προσθῆκαι δὲ τῆς πραγματείας ἐπὶ πλείω τοῦ ἐν ἀγροῖς ὄντος αὔξησιν καὶ πλείω τοῦ ἐπιγενομένου μείωσιν, αἳ εἰς τοὺς κληρονόμους διαβαίνουσιν. Addam de meo & in eodem tit. *l. si pupillus. §. vlt.* sic esse legendum. *Eodem exemplo Falcidianam quartam*, &c. quod nisi satis per se indicium claret, alio loco comprobabo.

Ad l. 19. D. de diu. reg. iur. ant. species ponitur certa.

CAP. XXXVI.

QVi cum alio contrahit, vel est, vel debet esse non ignarus condicionis eius. heredi autem hoc imputari non potest, cum non sponte cum legatariis contrahit. Hæc Sabini sententia est de reo debendi, non de reo credeodi. nam cùm heres qui cum eo qui cum alio contrahit confertur, reus sit debẽdi, & hunc qui cum alio contrahit, ex contractu reum esse debendi dicendum est. Reus ergo debendi ex contractu, vt qui stipulanti promisit, scire potest, vel ignorare non debet condicionem stipulatoris. Proinde si filiofamilias promiserit, patri eius soluere debet, non filio sine patris voluntate, quia patris propria actio est. idemque dici de seruo potest. Sed si filiofam. soluerit, cùm ignoraret eum esse filiumfam. an liberatur? Minimè. quia certus esse debuit de condicione stipulatoris antequam contraheret. itaque patri integra est actio, pecunia deperdita. Fateor nonnunquam ex parte creditoris iustam esse huius rei ignorantiam. *l. 1. in princip. D. de exer. act. l. 3. D. ad Maced.* ergo & ex parte debitoris. Sed culpatur frequentius & reprehenditur. Similiter verò si ab herede filiofam. legatum sit, heres soluere patri debet, non filio, nisi nominatim filio solui iusserit testator, quo casu heredi constat non imputari, cur potius filio soluerit, *l. si vsusf. §. si ita quis. D. quando dies leg. ced.* Sed si cùm id nominatim non cauisset testator, ignorans legatarium esse filiumfamil. ei soluerit, heredem liberari placet, quia heredi hæc ignorantia imputari non potest, cùm non sponte cum legatariis contrahit, id est, quia non ipse legatarios facit, sed in eos incidit per aditionem hereditatis, sicut simili forma dicitur cum defensore rei non sponte contrahi *l. defensor D. de tut. & rat. distr.* Cum tutore pupillum non contrahere *l. vl. D rem pup. sal. fore.* & ita huic sententiæ Sabini coaptanda est *d. l. si vsusfr. §. si ita quis.* quo nihil neq. certius neq. euidentius est. ait Sabinus, *Condicionis.* Condicio pro statu accipitur. pura paterfam. sit, an filiusfam. seruus, an liber. Ætatem, valetudinem, facultates, mores non significat. Itaque Bulgarus rectè. Heres, inquit, soluens legatum seruo, liberatur. At idem non rectè, Heres soluẽs legatum pupillo, furioso, prodigo, liberatur. nam præterquam quod verba Sabini protendi eò non possunt, harũ personarum fauor, tutelaque publica, potior est ignorãtia heredis: cùm & quo casu cessat condictio indebiti, hæc sola personarum ratio locum condictioni faciat *l. interdum. D. de cond. ind.* Plus est fauendum his personis, quàm heredis ignorãtiæ, nam & maior est ratio, quæ pro his personis, quam quæ pro herede facit. Bulgari verba quæ retulit Accursius, sunt *ex Commentario ad Tit. De diu. reg. iu. ant.* non ita dudum formis cuso & recuso Lutetiæ à Carolo Stephano, sanè & laudabili propter scribendi puritatem, si menda tollas, quæ sunt non pauca, & commendabili, mea sententia, eò præcipuè, quod is solus supersit ex Bulgari lucubrationibus. nam Placentini esse qui suspicantur, errant. Placentinus non ad eum titulum commentarium scripsit, sed notas ad Bulgarum, quas additiones vocat & exceptiones regularum omissas scilicet à Bulgaro. & hæ quidem Placentini notæ nondum æditæ sunt. Nos vtrumque habemus, beneficio Io. Breuedentii Rothomagensis, viri nulli patriæ suæ ingenio, aut probitate secundi, Bulgarum scilicet adiunctis Placentini notis. Habemus & Ioannem longè peritiorem elegantioremq. Bulgaro in eundem titulum, omnes collaturi in commune, si quis poscat. nam etiam si maxime omnium publicæ vtilitatis & restituendę veteris prudentiæ studiosi simus, otiũ nobis nõ est ambiendi typographos.

Tentatur condictionem furtiuam in heredem in solidum non dari.

CAP. XXXVII.

VIdeamus, an verum sit, cõdictionem furtiuam in heredem in solidum dari. Omnibus placet dari, secundum *l. 9. D. de condictio. furt.* quæ si deesset, omnibus placeret non dari. Nam & in partem in solidum peculium non datur, *l. 3. § penult. D. de peculio*, cuius eadem per omnia est in ceteris, quæ heredis causa. Heres non tenetur ex pœnali causa. Pater nõ tenetur ex pœnali causa. Heres tenetur post condemnationem, vel post litis contestationem defuncto testatore. Pater tenetur post condemnationem mortuo, aut viuo filio. vel post litis cõtestationem mortuo filio. Heres mera pœnali non tenetur, etiam si quid ad eum peruenerit. Idem est in patre. Heres actione, quæ ex delicto videatur esse, licet rei tantùm persecutionem contineat, nõ tenetur, nisi in id quod peruenit, veluti condictione rerum amotarũ *l. vlt. C. rer. amot.* Cur & idem non statuemus in condictione furtiua, cùm & hanc constet in patrem non dari nisi in id, quod peruenit, cum & ad eundem modum dicatur in heredem dari vtraque? *l. contra §. si post. D. rer. amot.* cùm & apertè dicatur *l. 9. §. vlt.* adhibita *l. 10. D. de tut. & rat. distr.* condictionẽ furtiuam morte furis interire. Cur dabimus potius condictionem furtiuam in solidum, quam condictionem rerum amotarum De dolo malo? Quod iudicii mutandi causa, quæ eiusdem condicionis sunt, id est, ex delicto, & ad rem persequendam. Putem & in actionibus iustis eãdem esse causam heredis, & patris, excepta actione Bonis raptis. Sed quid est igitur quod ait d. l. 9. *in condictione ex causa furtiua non pro parte qua peruenit, sed in solidum tenemur, dum soli heredes sumus*, &c. Hic sane ad tempus subsistere libet.

Ad l. naturaliter. §. nihil commune. D. de adquir. poss.

CAP. XXXVIII.

NIhil commune habet proprietas cum possessione. Stulta inquit, Seneca, mortalium auaritia proprietatem, possessionemque discernit. Sanè permisceri hæc non deberet *l. pen. in princ. D. de adq. poss. l. 1. §. huius. D. vti poss.* Agi tamen simul de recuperanda, vel adipiscenda possessione & de proprietate potest, ac si prius actum sit vindicatione, ea pendente. nec intermissa, proponi interdictum vnde vi. *l. cum fundum. §. vlt. D. de vi.* & si actum sit interdicto vnde vi, etiam de proprietate probationes adferre actorem inutile non est, vt Quintilianus exposuit *libr. 7. cap. 6.* Existimo & de retinenda possessione per interdictum vti possidetis simul agi posse, & vindicatione, si modo non constet actorem possidere. Ei enim quem possidere constat vindicatio non datur, sed ad interdictum venit, vt Festus ait, quo possessionem suã vocat, qua de causa & interdicturus vtrubi, rectè ad exhibendum agit, vt *Obseruationum quinto* docui. sub incerto igitur, id est, si non conuenit ex duobus vter possideat, simul agi potest, vti possidetis, vel vtrubi, & in rem speciali actione. iudex verò eas diuidet. aut si malit, simul de vtraque cognoscet, quod cõstitutionibus licere Symmachus *in epistolis* docet, sicut & criminalem, ciuilemque causam ei coniungere licet *l. pen. C. de ord. iud.* Ergo si egero vindicatione ac si non possiderem, cur non meo iure melius cognito licebit mihi iãtiper dilato illo iudicio, mutata formula, vti possidetis experiri? quæ est sententia *l. naturaliter. §. nihil commune. D. de adq. poss.*

Ad l. in naue. D. locati. Siue de actione oneris auersi.

CAP. XXXIX.

ACtione oneris auersi tenetur nauta, qui onus quod vehẽdum cõduxit auertit, de qua Alphenus tractat in *l. in naue. D. loca.* in hanc speciem: Plures in nauem Saufeii frumentum contulerunt, & confuderunt. Commune est frumentum, aut communiter datum. Nauta vni ex eis frumentum reddidit de communi deinde nauis cum onere reliquo periit. Naufragii periculũ pertinet ad locatores, si sine dolo, & culpa nautæ naufragium

gium contigerit, & repetere duntaxat possunt vecturas, si quas dederint in antecessum. Sed in specie proposita, an vel actione Oneris auersi aliis locatorib. tenebitur nauta, quasi videatur onus nauti impositū auertisse ex eo parte vni ex locatoribus reddendo: quo factum est, vt hic saluam suam partē habeat, alii non habeant naue amissa. Huic quæstioni priusquam respondeat Alphenus, duo ostendit esse genera rerum locatarum. nam vel id agitur, vt eadem res, quæ locatur reddatur, vt cùm domus locatur, vel cum fulloni vestimenta lauanda locantur, quo casu domus, aut vestimentorum dominium non mutatur. vel vt nō eadem res, sed eiusdem generis reddatur, vt cum fabro aurum datur quo faciat anulos, vel cùm argētum pusulatum fabro datur, vt vasa fiant. Alciatus legit, *postulatum*. alii *pustulatum*. verumq; idem valet quod pusulatum. nam & pustula, pusula dicitur & postula. Tibullus:

Lederet aut teneras postula rupta manus.

Festus Herram, alii pusulam dixerūt esse. & apud Plinium *lib. 22. cap. 25.* quatuor locis quibus scriptum est pustulas vel crustulas, veteres libri habent *pusulas.* & *lib. 21. cap. 15.* Argentum igitur pusulatum est, quod Suetonio & Martiali pustulatum vel pustulatum, non Alciati sensu, sed quod soleat argentum merum in coquendo in pusulas adsurgere. *Gallice* dicitur, *argent de copelle.* Cùm vero id locatione agitur, vt nō eadem res, sed eiusdem generis reddatur, veluti argentum pro argento, facto vno pro infecto, argenti dominiū transfertur in fabrum, siue conductorem, & in creditum itur, id est, mutuum quodam genere cōtrahitur. Non ausim dicere mutuū absolutè, propterea quod operæ merces intercedit. quamobrem locatio conductio potius est, ex qua dominium mutatur. proinde vsuræ veniūt ex mora, quæ in mutuo non veniunt. veniunt & ex pacto. Et ita cum id in deposito agitur, vt non eadē res, sed similis reddatur, quasi genus est mutui. sed quia deponendi animus est, depositum potius esse censetur, & ideo ex mora veniunt vsuræ. Veniunt & ex pacto sine mora, sicut in emptione & ceteris bonæ fidei iudiciis. In mutuo neque veniunt ex pacto, neq; ex mora. Nunc redeamus illuc vnde cœpimus. Si nauta frumenti onus vehendum de pluribus cōduxerit, & locatores frumentum non confuderint, sed separatim ei suum quisque frumētum dederit tabulis, aut heronibus, aut alia cupa clusum. sic Flor. *heronibus*, rectissimè. alii malè, *heronibus.* Donatus in Phormione. *Phormio a phormione sparteo dicitur, quem nos eronem dicimus.* Vitruuius ad finē v. *Eronibus ex vlua.* vbi vulgò malè *meronibus* aut *heronibus* pro *heronibus* habeat, facili lapsu. Sic & legendum Plinii *lib. 36. cap. 14.* in hanc l. gē Græci interpretantur, *cophinis.* Redeo, vnde abii rursus. Si separatim suum quisq; frumentū dederit, & vni ex locatoribus nauta suum frumentum reddat, rectè quidem. sed si alienum reddiderit, domino vindicatio contra possessorem competit, & actio Oneris auersi contra nautam. Onus enim auertere, hoc est distrahere & permutare. Hoc igitur casu nauta onus auertit, cuius rei coercendæ causa proposita est ciuili an prætorio iure actio Oneris auersi, quam verisimile est esse in duplum, vt actionem furti quia auersio hæc proxima est furto. qua de causa & necessaria non videtur fuisse actio Oneris auersi, maximè cum nihil eam propriū habuisse constet, sicut habet actio in factum De publicanis, quæ & ea ratione quamuis suppetat actio furti, superuacua non videtur. Sed fortasse specialiter leges Oneris auersi actionem dederunt, nō alia de causa, quā vt innotesceret eius legibus esse improbitatis hoc genus hominum coercitionem, quod solum & prætorem spectasse alia in causa Vlpia. scribit *l. 3. §. 1. D. nau. caup. stab.* Et quod non idem prorsus est auertendo quid distrahere, & contrectādo sibi habere. Sed si locatores confuderint frumenta, vt in specie initio proposita, atque ita in creditum ierint communiter, frumenta facta nautæ videntur, & ideo vni dando pro sua parte, onus auertere non videtur, rectè dare videtur, actione Oneris auersi aut furti nō tenetur. Si culpa eius naufragium factum sit, ex locato tenetur. Ceterum culpa non est vigilanti pro sua parte soluere, dormientibus non soluere.

Emendantur tres loci ex tractatu de actione Pauliana.

CAP. XL.

IN *l. 1. C. de reuoc. iis quæ in fraud. cred. alie. sunt.* vetustiorum librorum scripturam sublata parenthesi sequendam censeo, *Pignoratitiis actionibus sicut negotium fuerit gestum*, id est, actionibus in factum, quæ rem gestam demonstrant *l. cum mota. C. de transf.* In *l. ait prætor. §. si quid in fraudem. D. eod.* omnes libri habent, *Et quasi in creditum habuerunt nomen eius, vel dulcitudine vsurarum, vel qua alia ratione secuti sunt.* manifesta menda est. statim enim vt indicatum fatebitur quisque esse legendum, *Et quasi in creditum abierunt, vel nomen eius dulcitudine vsurarum vel qua alia ratione secuti sunt.* In creditum abire *l. 5. §. sed si dedi. D. de trib. act.* quod est mutuum contrahere, vel quasi mutuum. Nomē sequi *l. 1. §. illud. D. de sep ar. & tut. § cum haberes. D. ad Vell.* In *l. 8. D. ac eod.* legendum, *In fraudem creditorum*, non *In fraudem debitorum*. Quod ex libris Basilicon didici, in quibus ita est [Greek illegible]. Sensus hic est, vt ceteri tutores, ita patronus tutor liberti fidem exhibere debet. Ceterorum fraus reuocatur, si quid fecerint in fraudem creditorum pupilli *l. ait prætor. §. si impubes. D. quæ in fraud. cred.* Sic & patroni tutoris fraus reuocatur, si quid fecerit in fraudem creditorum pupilli liberti.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM.

LIBER VIII.

Synopsis quid sit, acta, cista. CAP. I.

SYNOPSIN Latinis litteris, quamuis Græcum sit vocabulum, animaduerti semper Latinos auctores scribere, credo, quod iā vsu factum esset Latinū, vt in *l. 5. §. requirat. D. de reb. eorum qui sub tut.* Synopsin bonorum pupillarium: & in cōstitutione quadam Valentiniani, vt synopsis operis construendi fideli tendatur examine in *l. 5.* pro breui descriptione bonorum pupillarium in cōstitutione Valentiniani pro orthographia, sciographia, siue forma futuri operis, vt apud Frontinum de limitib. agrorum, *Nam quod ad synopsin pontium pertinet.* Ab Statio synopsis Herculei templi signatur his verbis: *Conscripta formantur imagine tela.* Sic alii auctores *acta*, vocabulo quasi Latino vtuntur passim. Æmilius Probus in Agesilao. *Cum in acta cum suis adcubuisset sine vllo tecto.* Prudentius contra Symmachum: *Inuenit expositum secreti in litoris acta:* Seruius Honoratus actam, secretum, & amœnū litus interpretatur. corruptè in Ciceronis *lib. de suppliciis*, quod nemo adhuc animaduertit, ita scriptum est: *Quod vbi isti nuntiatū est, tametsi noctu cum mulierculis iacebat ebrius.* legendum, tametsi in acta cum mulierculis iacebat ebrius. quem Verris luxum eodem lib. his verbis exprimit. *Ipsum illum ad partem litoris, vbi isti per eos dies tabernacula positis castra luxuriæ collocarat.* Eodem modo *cistam*, quod Græcum est nomen, [Greek illegible], Latini suum fecerunt. Vas esse vestis ponendæ causa Iulius Pollux scribit *lib. 7.* & *10.* & Hesychius quod bellissimè congruit cum *l. 1. § si cista. D. depos.* quæ deposita cista in actione depositi adiiciendas esse vestis species ait. idem de risci nomine Pollux scribit, sed porrigitur etiam ad alia. *argumento, § mundus. D. de auro & arg. leg.* & in veteri contractu emptionis, *Supellectilem & cum ea basim cofinum & riscum.* vet. glossæ, Riscus [Greek illegible]. Hieron. in Ezech. *Claudunt foribus, contineunt armariis, risco loculis, omnemq; supellectilem tribuunt.* Ita verò cistæ nomen porrigitur etiam ad alias

Lege Falcidia quartæ retentionem dari, non vindicationem.

CAP. II.

LEge Falcidia retentio tantùm datur quartæ, non vindicatio, *l. 14 § 1. l. 15. § 1. l. 93. D. ad legem Falc. Nouel. 1.* idq; ex secundo capite in quo ait, *Capiant*, iure nimirum retentionis. Itemq; S.C. Pegasiano, nam quod in legatis lex Falcidia, idem in fideicommissis S.C. Pegasianum subsequitur §. *sed quia. Instit. de fid. her. l. heres. D. ad Trebell.* Hodie est vindicatio ex constitutione Iustiniani *l. penult. C. ad leg. Falc.* Non fuit igitur ante Iustinianum vindicatio, sed retentio tantum, & ideo, legatario occupante vacuam possessionem rei legatæ sine voluntate heredis, heredi datur interdictum *Quod legatorum*, vt recipiat rem legatam, sibique Falcidiam seruet per retentionem *l. 1. C. quod legat.* ad quam Theodorus, Ο' φαλκίδιος νόμος ... Vel si per errorem soluerit integrũ legatum heres, datur condictio indebiti, *d. l. heres. l. 1. § si legatarius. D. ad legem Falc.* Constat etiam ex stipulatione Falcidiæ, si interposita fuerit, condictionem esse. Sunt qui vindicationem esse putent ea *l. in quantitate § vlt. & l. lineam. D. ad leg. Falcid.* quibus respondeamus. Ait *l. in quantitate. §. vlt.* per legem Falcidiam ipso iure minui legata. Sed minui eadem lex interpretatur detrahi, quod est retineri, deduci, recidi, & sane ipso iure minui legata, nihil aliud est, quàm ex lege Falcidia quartæ retentionem esse. *l. seruus, quem. D. de act. emp.* qua heres vtitur suo iure, quasi heres & dominus, & ideò retineri dicitur Falcidia iure hereditario, *l. 14. D. ad leg. Falc.* & iure testamenti *l. qui duos. D. de vulg. subst.* eàq; ratione admissa Falcidia seruus legatus, vel quę alia res communis fit inter heredem & legatarium, *l. Plautius. D. ad leg. Falcid.* Sunt qui putent hanc retẽtionem fieri nulla exceptione opposita, quod minimè verum est, & forsitan est verius, licet adduxerim alias, omnem retentionẽ fieri ope exceptionis doli, vel in factum. Constat sanè ad retinendam Falcidiam, apud arbitrum legis Falcidiæ opponi exceptionem doli, *l. 12. 22. 23. D. ad legem Falc.* Sic & ad retinendam Falcidiam generaliter dico apud iudicem legis Falcidiæ opponendam esse exceptionem doli, quod probo *d. l. heres. & l. 15. in princ & 16. & 80. in fine. D. ad leg. Falcid.* Itaque, herede per errorem soluente integrum legatum, puto ea causa indebiti non esse condictionem certi, quanuis obstat regula *l. ex quibus. D. de condic. indeb.* sed esse condictionem incerti, qua repetit heres, quod retinere potuit, vt fit etiam in specie *l. qui exceptionem §. si part. D. eodem.* & his conuenienter nominatim dicitur in *d. l. heres.* heredem qui solidam hereditatem restituit perperam, possessionem repetere. Repetere ergo condictione incerti. nam possessionis, certi condictio esse non potest. & ita rectè omnes in *d. l. 1. §. si legatarius.* condictionem indebiti competere interpretantur, incerti scilicet, non certi. Sequitur vt *l. lineam*, examinemus. quæ lineam margaritorum (ornamentum est, quod mulieres inserunt collo ex margaritis contextum, Græci ... interpretantur) quæ apud legatarium fuerat mortis tempore, ait heredem consequi posse, vt sibi restituatur, interdicto scilicet, *Quod legatorũ*, quod in eius possessione sit legatarius, sine voluntate heredis, non per arbitrum legis Falcidiæ, vt quidam existimant, quia arbiter Falcidiæ quadrantem restitui iuberet, non lineam: & adiicit heredem, etiamsi malit in ea linea vindicare Falcidiam posse. Sed hoc speciale arbitror esse in eis legatis, quę apud legatarium fuerunt mortis tempore, non in cęteris. Ratio vt intelligatur, sciendum est hac in quęstione differentiã esse inter legata, & donationes causa mortis. Donationum enim causa mortis quæ scilicet iam sunt viuo testatore naturaliter translatæ in donatarium, heres retẽtionem habere non potest, ideoq; constitutionis Seueri, quæ legem Falcidiam produxit ad donationes causa mortis, sententia hæc est, vt cùm iam retentionis modus nullus sit, vindicetur Falcidia, & reuocetur à donatario *l. pen. Cod. ad leg. Falcid. l. cum pater. §. mater & §. Meuio. D. de leg. 2.* qua de causa donatarius, licet non voluntate heredis rem eam rem donatam, non tenetur interdicto Quod legatorum *l. 1. §. si quis. D. quod leg.* nam hoc interdictum heredi datur, qui Falcidiæ retentionem tantum habet, veluti ex legatis, aut fideicommissis, ne ei Falcidia depereat, quam alia ratione seruare non potest, quàm si apiscatur possessionem rei legatæ. Ex donationib. causa mortis perfectis, viuo testatore, vindicationem habet, ac similiter lex Falcidia ob vim æris alieni legata inutilia facit. Constitutio Seueri donationes causa mortis non potest inutiles facere, quæ iam sunt traditione perfectę, sed rescindit eas & reuocat *l. Et si debitor. D. de mort. cau. don.* Porrò donationibus causa mortis arbitror comparanda esse legata, quę viuo testatore legatarius consequutus est, vt quæ testator ipse præstitit, quod fit plerumque *l. Lucius. D. de legat. 2.* vel quæ viuit apud legatarium esse passus est: nam & hæc videtur præstitisse §. *interdum. Instit. de rer. diu.* vel quæ casu aliquo apud eum fuerant mortis tempore. Quamobrem vel ex eis quasi ex legatis Falcidiam sibi retentione seruabit heres, possessionem adeptus interdicto *Quod legatorum*, in qua est legatarius sine voluntate heredis, maxime si casu aliquo apud eum fuerint mortis tempore, vel potius exemplo donationum causa mortis, cum eam possessionem legatarius iure nactus est, dante aut concedente testatore, non auocabitur possessio, sed vindicabitur Falcidia. & ne sua specie continendam esse existimo *l. lineam*: non ad alias species proferendã, vt finge Qui cccc. habebat in bonis. heredem scripsit sub condicione, si Titio dedisset cccLXXX. Heres, quòd, nisi impleta condicione, adire non posset, dedit Titio cccLXXX. Quæritur, an post aditionem ea repetere possit? Minimè verò, quia debitum soluit. An in eis vindicabit quod Falcidiæ deest, puta LXXX. Et videtur etiam Falcidiæ locus non esse. quia illa cccLXXX. à Titio capiuntur mortis causa, & in mortis causa capionibus Falcidiæ locus non est, *l. 1. § item si ita legatum. l. acceptis. D. ad legem Falcid.* quia mortis causa capiones legati vel testamenti iure non capiuntur *l. 8. D. si quis omis. l. Meuius. D. de condic. & demon.* Sed verius est hoc casu Falcidiæ locum esse. alioquin inuenta erit ratio tollendæ legis Falcidiæ, quam testator priuato consilio tollere non potest. & verò eam sibi seruabit heres, si qua ratione fortè nactus sit possessionẽ eius pecuniæ. Sed cum neq; eam habet, neq; eius repetendæ facultatem, an saltem in ea vindicabit Falcidiam? Minimè. quia Falcidia retẽtione seruatur, non actione. & hoc ante Iustinianum obtinuisse constat ea *l. pen. C. ad leg. Fal.* ex qua hodie generaliter vindicatio Falcidiæ heredi datur non minus ex legatis, quàm ex donationibus causa mortis.

De duarum portionum deductione.

CAP. III.

FIlius rogatus hereditatẽ restituere ex decretis Pontificũ Romanorum, quibus vtimur, primùm trientem, vel semissem detrahit, deinde quadrantem, vt si duo sint filii, Primus, & Secundus, & vna filia, & XC. in bonis, Secundo & filiæ satisfaciet pater, si singulos heredes fecerit in X. id est in trientem legitimæ portionis atq; ita poterit Primum instituere ex reliquis LXX. quẽ tamen si rogauerit portionẽ hereditatis suæ fratri restituere, iure filii primùm detrahet trientem legitimę portionis, id est, decem, iure scripti, si deinde ex reliquo detrahet quadrantem, id est XV. & restituet XLV. Quòd si sex sint liberi, & MCC. in bonis, satisfaciet eis pater, si singulos instituerit in semissem legitimæ portionis, id est, in C. atq; ita in reliquis iure extraneum heredem instituet, Sed si eo modo quinq; liberis satisfecerit, & sextum in reliquis bonis heredem institutum, rogauerit Titio hereditatem restituere, detrahet primùm sibi C. pro semisse legitimæ portionis, deinde reliqui quartã ex lege Falcidia, id est, CL. Restituet cccCL. Hęc duarum portionum deductio iure ciuili non congruit, & vt ingenue profitentur Cynus, ea decreta Pontificum ex falso iuris intellectu processerũt, & Fulgosius, Error eorum originem habuit ex errore nostrorum commentariorum. Quamobrem etiam meritò ea decreta siue rescripta Pontificum accipiuntur strictè in filio rogato hereditatẽ restituere, sicut in eis proponitur, non etiam in filio onerato legatis, licet consequẽs esse videatur, vt & hic duplicem deductionem faciat. quod & Baldo videtur. Sed alio iure vtimur, neq, ea rescripta producimus ad cõsequentias. Cõgruere ea iuri ciuili malè tentat Accursius ex *l. quoties. D. ad leg. Falc.* In cuius specie deductio fit ex vno legato duab. legibus, lege Falcidia & lege Iulia: quasi eodem exemplo in fideicommissaria hereditatis restitutione deductio fieri possit, tam lege Glicia quàm lege Falc. Sed hoc dissimilis deductionis causa fieri verat. In specie *l. quoties* partem retinet heres suo iure. partem vitio legatarii. in specie proposita vtramq; suo iure habere contendit, vt filius, & vt scriptus. quod certè leges non sinunt. nam & patronus heres institutus nõ deducit portionẽ ex lege Papia, & portionẽ ex lege Falcidia, sed ex lege Papia tãtum, *l. 1. § pen. D. si cui plus quã per leg. Falc.* Et nepos ex filia impubes ab auo adrogatus & exheredatus, non exercet querelam, quasi nõ habeat quartam ex lege Glicia, cùm habeat quartam ex constitutione Antonini

l. Papo-

l. Papinianus. § si quis impubes. D. de inoffic. testam. Igitur & in proposita specie filius non detrahet quartam ex lege Glicia, sed ex lege Falcidia. nam & Glicia non deducitur, sed relinquitur tantum, & relicta excludit querelam inofficiosi testamenti. Et etiam si liceret duas facere deductiones, hodie non tertiam & quartam deduci oporteret, sed duas ternas vel dimidias: quia Iustinianus non tantùm eam auxit, quã filius habet, vt filius, sed etiam eam, quam habet vt scriptus. Non vtor vulgari regula qua vtitur Accursius huius sententiæ comprobandæ causa, in tabulis patris, & filii vnam Falcidiam seruari. nam sine offensione eius regulæ possent ex fideicommissis duabus legibus deductiones fieri. ea enim regula vnam ex vna lege deductionem fieri præcipit, commissis vtrarumque tabularum legatis, vnam ex vna lege, & alteram ex altera simul fieri non vetat. Explodenda autem est eorum opinio, qui in hac quęstione ita distinguendum putant. Aut filius heres institutus rogatus est purè hereditatem restituere, aut in diem, vel sub cõdicione. Si purè, vna dumtaxat deductione vtetur. quia eodem tempore videntur duæ deductiones concurrere non posse. Si in diem vel sub condicione, statim deducet Gliciam, existente die vel condicione Falcidiam quæ distinctio iuris auctoritate caret. & si diuersis temporib. duæ deductiones fieri possint, quæso, cur non etiam vno, eodemq; tempore? Eadem vulgo malè refellitur per *l. filium. C. famil. erciscun.* ac si lex diceret filium oneratum fideicõmisso cõdicionali reddere compelli quod supra quartam habet, cùm hoc lex potius dicat simpliciter existente condicione fideicommissi, filium portionem hereditatis coheredibus quibus eam restituere rogatus est reddere compelli, fundi prælegati partem quam iure hereditario capit imputare in Falcidiam, partem, quam iure legati capit à coheredibus, quibus vice mutua portionem suam restituit compẽsare, partem quam iure legati capit à ceteris coheredibus, quibus nihil restituit supra quartam habere, id est, neque imputare, neque compensare. & sic extra quartam accipitur in *l. in quart. D. ad legem Falcid.* & supra quartam in *l. 15. § penult. D. eod.* Notanda est differentia inter imputare, & compẽsare, quam auctores nostri confundunt nunquam. Quæ non imputantur, ne dixeris etiam non compensari. ratio vtriusq; & modus idem non est. sic fructus fideicommissi in Falcidiam imputantur, cum eo quod defunctus heredi debuit, compensantur.

In quarta deductione, idem omnino esse ius legatorum, & fideicommissorum. CAP. IIII.

VEreor, ne deceperit nos omnes hactenus *l. in quartam. D. ad legem Falcid.* ex qua hanc differentiam adnotamus esse inter eam quartam, quæ ex legatis deducitur, & eam quæ deducitur ex fideicommisso hereditatis, quod in illam ea tantùm imputentur, quæ iure hereditario, in hanc etiam ea, quæ legati, vel fideicommissi, vel condicionis implendæ causa capiuntur. Primùm enim constat mihi ex *l. in ratione. § tametsi. D. eod. tit.* vt in quartam, quæ ex legatis, ita in quartam, quæ ex fideicommisso hereditatis deducitur, heredi ea ita condicionis implendæ causa non imputari. & locum illum, *Sed & quod implendæ.* l. in quartam, qui huic sententiæ obstat, meritò & à Basilicis, & à Pandectis Florentinis abesse. Fateor ea, quæ heres retinere, deducere, præcipere, accipere iussus est, in fideicommissaria hereditatis restitutione, ei in quartam imputari, quasi hereditario iure capiantur. Nego ea imputari, quæ condicionis implendæ causa dantur. Nego ea imputari, quæ legati, vel fideicommissi iure capiuntur, vt probat *l. filium. C. fam. ercisc.* quam exposuimus superiore capite, & latius in *l. qui non militabat. D. de hered. instit.* Et quod ait *l. in quartam.* Sed in fideicommissaria &c. generalis sententiæ prioris explicandę causa subiectum opinor, vt in fideicommissaria hereditatis restitutione imputet heres in quartã ea quæ præcipere, retinere, deducere iussus est, tanquam ex hereditate ea capiat, & legatum siue fideicommissum ei datum, pro sua scilicet parte, quoniam pro ea parte res legata iure hereditario capitur, pro ea verò parte, quam accipit à coherede, vt consequenter lex subiicit *extra quartam*, id est, quòd à coherede accipitur, id est, non imputatur in quartam, quia iure legati capitur, compẽsabitur tamen cum Falcidia, si quam desideret à coheredibus a quibus legatum accepit, & quibus vicissim ipse hereditatẽ restituere rogatus est. Quartam ex legatis deduci lex Falcidia voluit, Ex fideicommissis omnibus, & particularibus, & vniuersalibus S.C. Pegasianum, *§ sed quia. Instit. de fid. her. l. successores. Cod. ad leg. Falc. l. 1. § hodie. D. si cui plus, quam per leg. Falcid.* Id est, S.C. Pegasianum legem Falcidiam porrexit ad fideicommissa à testatore relicta, sicut constitutio D. Pii ad fideicommissa ab intestato relicta, constitutio Seueri ad donationes causa mortis. Hoc igitur Senatus effecit, vt in quartæ deductione, eiusq; ratione ponenda exæquarentur legata, & fideicommissa, tantum abest, vt discrimen vllum inter ea constitui voluerit, quod Vlpianus lib. *67. ad edictum*, palam edicit, iis verbis, *Per omnia exæquata sunt legata fideicommissis.* in quartæ deductione scilicet, & exæquata sunt S.C. Pegasiano, ideoque interdictum *Quod legatorum* dabitur etiam hodie fideicommissorum nomine, propter Falcidiæ retentionem, de quo cum Vlpianum eodem libro tractasse constet ex *l. 1. D. quod leg.* inde liquido apparet eam *l. 1. D. de legat. 1.* pertinere ad tractatum *de lege Falcidia.* Risi legens in hac verba librum manuscriptum, in quo ei legi præpositũ erat hoc nomen, *Imperator*, sicut & *l. 1. D. de verb. oblig. l. 1. de imp. in res det. l. 1. de excus. tut.* cui errori plausum dedisse quosdam risi vehementius, à quibus etiam in hac quæstione non fero differentiam fieri inter quartam hereditatis, & quartam bonorum. nam in tractatu legis Falcidiæ constat promiscue hereditatem dici, & bona, & ea quæ ex legatis deducitur, si volumus verborum proprietati insistere, sanè appellanda etiam est quarta bonorum, quod in eius ratione prius deduci æs alienum oporteat *l. 8. § vlt. & l. 9. D. de leg. 2.* Pegasianam verò, aut Trebellianam dici nolo, sed Falcidiam, quandoquidem post S.C. Pegasianum lex Falcidia in omnibus fideicommissis locum habet.

Duobus locis hoc articulo Hodie significari S. C. Pegasianum. CAP. V.

TRebellianum prius fuit Pegasiano, de transferendis actionibus in fideicommissarium, nulla cùm adhuc esset ex fideicommissis quartæ deductio. Post S.C. Pegasianum quartæ deductionem dedit, ampliata lege Falcidia, & ideò cùm tractaret Vlpianus de ratione ponendæ Falcidiæ, vel interponendæ stipulationis Falcidiæ *l. 1. § hodie. D. si cui plus quã per leg. Falc.* Hodie, inquit, subsimile aliquid fit in fideicommissis. *Hodie*, id est post S.C. Pegasianum. Ex eodem S.C. heres qui suspectam hereditatem dicit, rogatus adire & restituere ex Trebelliano S.C. non deducta Falcidia. & hoc est quod ait Valens in *l. si heres D. ad Trebel.* Dubiũ non est quin hodie coactus ex Trebelliano S.C. restituere possit. Hodie, id est post S.C. Pegasianum. Hæc duo capita S.C. Pegasiani demonstrant quamobrem veteres de S.C. Pegasiano promiscuè tractauerint tam sub tit. *Ad legem Falcidiam*, quam sub tit. *Ad S.C. Trebellianum.*

S. Consulta circa legem Papiam. CAP. VI.

VT circa legem Falcidiam factum est S.C. Pegasianum S.C. Plancianum, & id, de quo in *l. 33. D. ad leg. Falc.* & circa legem Æliam Sentiam pleraq; in *l. 1. C. qui manu non poss. l. 1. D. de offic. consul. l. ic collactaneus. in pr. D. de man. vind.* ita & circa legem Papiam multa, auctore Iustiniano in *l. vnica. § cum igitur. C. de cad. tol.* ex quibus referam, quæ nunc mihi ostenduntur, & occurrunt. Vt incapaces legatorum, sint etiam incapaces donationum causa mortis *l. Senatus. D. de mort. cau. don.* Ante hoc S.C. non erant incapaces donationum causa mortis, sicut & ante constitutionem Seueri lex Falcidia, quæ de legatis loquebatur, non pertinebat ad donationes causa mortis. Vt pars legatarii viuo testatore defuncti non fiat caduca *l. idque & in legato. D. de her. instit.* Vt fideicommissum relictum à legatario, herede instituto filio, fideicommissario decedente ante quam dies legati cedat, nõ apud filium remaneat iure antiquo sed apud legatarium *l. Iulianus. D. de leg. 2.*

Ad § vlt. l. si duo. D. de iureiur. CAP. VII.

QVod ait *l. si duo. § vlt. D. de iureiu.* eum; qui per principem peierauit fustib. castigari, ei nihil obstat *l. 2. C. de reb. cred.* quæ de eo loquitur, qui calore quodam peierauit. *l. si duo.* de eo; qui mala mente, & consultò. nam *προπετῶς* in ea non est temerè, sed perperam. quod ei superdicit ait, per præconem scilicet interea dum fustibus cęditur, vt in l. Fustibus. C. ex quibus inf. ait. *Fustibus, inquit, cæsum, cui per præconem ita dictum est.* Lampridius in Alexandro, *Turinũ necari iussit, præcone dicente. Fumo punitur, qui vendidit fumum.* Spartianus in Seuero. *Fustibus eum sub elogio præconis cecidit, legatum P. R. homo plebeius temere amplexus non*

Zonaras *in Valentiniano.* [illegible Greek] Xiphilinus in Iuliano. [illegible Greek] *& in Seuero,* [illegible Greek]. Præconis vox legis vox eſt, vt *Nou. 69.* [illegible Greek], præconis voce Iulianus interpretatur. Ad eundem verò modum Vaſconiæ quibuſdam regionibus dum publice traducuntur fures, & cæduntur, præit præco clamitans, *Talia patietur, eadem qui fecerit, imo grauiora.*

Africani ab Vlpiano diſſenſio.
Cap. VIII.

IVre communi mutuum non contrahitur, niſi nummos meos acceperis. iure ſingulari ſi debitorem meum tibi iuſſero ſoluere pecuniam, dum eam tibi creditam volo, mutuum cõtrahitur, licet nummos meos non acceperis. Ex eo Vlpianus colligit in *l. ſingularia. D. de reb. cred.* mutuum etiam contrahi ſi pecuniam quam mihi debes ea cauſa mandati, in cauſam crediti te habere volo. nam ſi dum mihi ab alio debitos nummos accipis, meos videris accipere, cur à te mihi debitos vſurpans, meos non videris vſurpare? Quod fit per debitorẽ meum, cur non fit per teipſum ſi debitor meus es? Diſſentit ab Vlpiano Africanus in *l. qui negotia. D. mand.* & verè diſſentit, vt ex veteribus Fulgoſius, ex nouis Molinæus cenſuerunt rectè, cuius rei duo argumẽta habeo. Primum, quòd Africanus rationem palàm refellit qua vtitur Vlpianus, deinde quòd alia etiam in re Africanus eadem lege ab Vlpiano diſſentit. quod expoſita ſpecie & ſententia legis liquidò conſtabit. Pecuniam mihi debes ex cauſa mandati, & negotiorum meorum adminiſtratione, vt quia debitores meos exegiſti, conuenit, vt eam quaſi creditam mihi deberes ſub vſuris. Quæritur, an ſit credita? Reſpondet Africanus nuda conuentione non fieri creditam. Obſtat, quod ſi pecuniam quam mihi debes ex cauſa depoſiti creditam volo, mutuum contrahitur *l. certi. §. vlt. D. de reb. cred.* Sed hoc caſu nummi, qui mei erant, tui fiunt. Ex cauſa mandati nummi nondum erant mei. Obſtat, quo Vlpia. vtimur, mutuum contrahi, ſi à debitore meo mea voluntate pecuniã acceperis. Sed id hoc tantum caſu benignè receptum eſt iure ſingulari, non eſt ergo producendum ad conſequentias. l. 141. D. de diu. reg. iur. Itaque non dicemus mutuum contrahi, ſi pecuniam quam mihi debes ex cauſa mandati tibi creditam volo. Non dicemus item mutuum contrahi, ſi tibi dedero rem vendendam vt pretio vtereris quaſi credito. quod etiã aduerſatur Vlpiano, qui & hoc caſu mutuum contrahi putat, *l. rogaſti. D. de reb. cred.* Vlpianus fictione quadam, & vtilitate nititur, Africanus mero iure, quo *re*, id eſt, traditione propriæ pecuniæ, non nudo pacto mutuum contrahitur. Pacto quidem fieri id poteſt, vt pecuniæ ex ea re quam tibi vendendam dedi redactæ periculũ ad te pertineat, idq. agi videtur, cum vt eam mutui iure retineas, conuenit. proinde ex ea conuẽtione periculum pecuniæ ad te pertinebit, Pecunia non erit mutua. Ac ſimiliter in ſuperiori ſpecie, ſi pecuniam quam mibi debes ex cauſa mandati creditam volo, periculum pecuniæ ex ea conuentione ad te pertinebit, Credita pecunia non fiet, ideoq; vſuræ etiam de quibus conuenit veniẽt in actionem mandati, quòd ſit bonæ fidei, quæ tamen ex nuda conuentione non venirent, ſi pecunia credita eſſet.

Antinomia Budæi. Cap. IX.

ANtinomiæ non ſunt quas Budæus antinomias eſſe indicat ad *l. vlt. D. de ædil. edict.* Ac primum quidem certe *l. repetitio. D. de cond. indeb.* non eſt contraria *l. ſi pœna. §. 1. eod.* nam diſtinctio Accurſii tam aſt vera, quàm quæ veriſſima. Aut quod alius debet ſoluis tuo nomine, aut debitoris. Si tuo nomine, tibi condictio competit, & debitor non liberatur, *l. 2. C. de iis qui in pr. cred. l. 5. C. de cond. indeb. d. l. ſi pœna. l. in ſumma. in fin. eod. titu. l. cum quis. §. de peculio. D. de ſolut. l. ſi quid poſſeſſor. D. de pet. her.* Si debitoris, nulli condictio competit, & debitor liberatur, *d. l. repetitio. l. quod nomine. l. ſeruus cuiuſdam. in fin. D. eod. l. de hereditate. C. de pet. heredit.* Eadem diſtinctione vtimur in ſpecie *l. 11. D. de cond. indeb.* Si pater, vel dominus cum quo actum eſt de peculio, per errorem ſoluerit plus quam eſſet in peculio, an condicit quod plus debito ſoluit? Si nomine ſerui, vel filii, non condicit. Si ſuo, condicit. *l. 1. §. vltim. l. 2. D. de conſtit. pecu.* Eadem vtimur in ſpecie *l. indebitam. & l. frater. §. vlt. D. de cond. indeb.* Indebito pecuniæ promiſſæ fideiuſſor acceptus ſoluit. quis condicit? Ipſe, ſi ſuo nomine, Promiſſor, ſi promiſſoris nomine. Aliam verò antinomiam Budæus conſtituit ex *l. cum quidam. & l. in fraudem. D. de iur. fiſc.* Lex in fraudem ait, *in fraudem fiſci fieri non tantum ſi alienetur, ſed & ſi non quæratur*, quod ſic perperam exponit Alciatus, ſi dominium in accipiẽtem à debitore fiſci vel reo capitis non transferatur. rectius Græci [illegible Greek], ceteriq; Latini. At *l. cum quidam.* filio emancipato, vt hereditatem adiret, ait non videri factum in fraudem fiſci. Dicẽdum æquè puniri fraudem ſiue alienando, ſiue nõ adquirendo fiſcum fraudarit quis, licet aliud ſeruatur in actione Pauliana vel Fabiana, vel collatione bonorum filii emancipati. neq; obſtare *l. cum quidam.* nec enim hoc vult, in fraudem fiſci non fieri ſi non adquiratur, ſed vitioſam collectionem eſſe, Qui emancipat filium, vt hereditatem adeat, non vtitur occaſione adquirendi, ergo in fraudem fiſci facit. alioquin non poſſet filium capitis reus emancipare, quod ſoli reo perduellionis ademptum eſt. Igitur emancipandi cauſa occaſionem adquirendi negligere licet, etiam ſi ex ea re fraudetur fiſcus. Ceteris, quas antinomias Budæus vocat, nullæ ſunt explicatu faciliores. nam ſiue conferatur *l. præcipiunt. D. de ædil. edict.* cum *l. vlt. eod. tit.* quis non videt in l. vlt. *non* vſurpati pro *non ſolum*, ſiue conferatur *l. ſi filiusfa. D. de iudic.* cum *l. vlt. D. de ext. cog.* quis non videt vtrumq. eſſe verum, iudicem litem ſuam facere ſi dolo malo iniquam ſententiam tulerit, iudicem litem ſuam facere, etiam ſi per imprudentiã iniquè pronuntiauerit? Quis etiam non *l. interdum* to. *l. ſtipulationes §. vlt. D. de verb. obl. & l. inſulam eo. tit.* rationem differentiæ ſummam eſſe. Si ſtipulatio ita concipiatur, *Inſulam intra biennium fieri*, non committitur ante diem. Si hoc modo, *Si intra biennium Romam non veneris*, committitur ante diem: quia condicionalis eſt, nõ in diem, *l. 10.* idemq; eſt ſi non adiecto die ita ſtipuler, inſulam fieri *l. ſtipulationes. §. vltim.* Aliam antinomiam conſtituit ex *l. per ſeruum. §. deniq. D. de vſu, & hab.* quæ inutile ait legatum eſſe ſi fructus legetur ſine vſu, & *l. inter ſtipulationi. D. vſufr. quemad. ca.* quæ fructum ait ſine vſu obtingere poſſe. Hæc non ſunt contraria. Regulariter non eſt fructus ſine vſu. Accidit tamẽ interdum, vt ſit ſine vſu, quod explicat *d. l. per ſeruum §. vlt.* hac ſpecie propoſita, Teſtator ab herede tibi nudum vſum fundi legauit, heres eiuſdem fundi fructum Titio conſtituit, & ceſſit, non potuit in Titium transferre vſum qui tibi in ſolidum legatus eſt. Sic igitur fiet, vt heres fundi habeat nudam proprietatem, tu nudum vſum, Titius nudum fructum ſine vſu. itaq. non poterit Titius in eo fundo habitare, & à te prohibetur illò venire, niſi veniat fructuum cauſa. Aliam conſtituit ex *l. quod tamen. & l. cum ab eo. §. vlt. D. de cont. emp.* quam explicaui in *l. 22. D. de ver. obl.*

In contractibus ſtrictis quemadmodum bona fides exigatur.
Cap. X.

BOna fides, & integra fides dicitur *l. 1. C. de ſuffr.* & ſyncera *l. 2. C. ſi prop. pub. penſ.* & mera *l. 19. C. de teſta* inde *l. 10. C. de diſ. pig.* & bona fide ſynceriter. Liuius 29. Quod non ſyncera fide ſecum in gratiã rediſſet. Epitome, bona fide. Hęc in contractib. bonæ fidei maximè exigitur *l. 5. D. de reſc. vend.* exigitur quidem & in strictis, ſed in iis maximè, vt ecce, in vtriſq; exigitur vt ſine mora debita reddantur, quæ pars eſt bonæ fidei, & inde debitor bonæ fidei, id eſt, nec morator, nec fruſtrator. Symmachus in epiſtolis, *Literarum fœnore obligo bonæ fidei debitorem.* Seneca initio Declam. *memoriam bona fides, quæ ſine cunctatione reddit depoſita:* & auctore Suetonio Auguſtus populo promiſſum repoſcenti bonæ fidei ſe eſſe reſpondit. Marcellinus 25. *Vitam repoſcenti natura, vt debitor bonæ fidei redditurus.* At hoc in contractibus bonæ fidei maxime exigitur, & ideo in eis ex mora veniunt vſuræ, quæ ex contractu ſtricto non veniunt. Bonæ fidei eſt, vt in contrahendo mala fides abſit. Hoc in contractibus bonæ fidei potiſſimum exigitur. Malæ fidei emptio non eſt emptio. *l. 1. C. de reſc. vend. l. ſi fraude. C. de præſcr. lon. tem.* Malæ fidei ſtipulatio eſt ſtipulatio, nec niſi per exceptionem excluditur, *l. 36. D. de verb. obl.* Bonæ fidei etiam hoc eſt, ne contractus altero inuito temere reſoluantur. quod in contractu bonę fidei obſeruatur omnimodo, *l. 3. C. de reſc. vend.* Symmachus, *Vox*, inquit, *iuris & legum eſt bona fides contractum non poſſe reſcindi.*

An ſeruus obligetur naturaliter. Cap. XI.

SEruus obligatur naturaliter. Obſtat quod dicitur interuentu ſerui nouationem non fieri, maxime ſi extra rem peculiarem interuenerit § *præterea. quib. mod. toll. oblig. l. in perſona. §. 1. D. de pact.* & quod ait *l. 20. D. de fideiuſſ.* condictionem indebiti domino

mino dari si seruus fideiusserit pro alio extra rem peculiarem & soluerit ex peculio ipse vel dominus. Vnum est de seruo expromissore, alterum de seruo fideiussore. vterque dicitur interuentor siue intercessor generali nomine. Seruus igitur pro alio interueniens, extra causam peculiarem non obligatur naturaliter & ideo soluti condictio est, & in dominum de peculio actio non est, quæ tamen in dominum est semper seruo obligato naturaliter siue ex causa peculii, siue extra causam peculii. Et fideiussores à seruo intercessore dari nō tenentur. quod ita probo. Comparatur omnino seruus intercessor seruo iudicio condemnato, *l. 3. § si filius. & § si seruus. D. de pecul.* Ex iudicii causa fideiussor à seruo datus non tenetur *l. quoties. D. si quis caut.* Ergo & ex intercessionis causa fideiussor à seruo datus non tenetur, quia scilicet ex intercessione naturaliter non obligatur. qua in re tamen fateor dissensionem fuisse inter Sabinianos, & Proculianos, & hoc est quod ait in *dict. l. 3. § si filius.* de hac re tractatum fuisse. Obtinuit sententia Sabini & Cassii, differentiam cōstituentium inter seruum & filiumfamil. vt pater obligetur de peculio quacunque ex causa filius interuenerit, dominus non item, nisi in rem domini, vel in rem peculiarem interuenerit *d. l. 3. § sed si filius. l. quoties. § 1. eod.* quam Iulianus, & Iauolenus probant, qui & Sabiniani fuerunt *l. 19. & 20. D. de fideiuss. d. l. in persona § r.* Ex diuersa secta probauit etiam Celsus, vt refertur in *d. l. 3. § si filius.* Et ita si seruus compromiserit in arbitrum, vel si forte iudicio condemnatus fuerit, vel si in iudicio iusiurandum detulerit, dominus non tenetur de peculio, quoniam nulla sit inde nata obligatio naturalis. Sed in filio secus est *d. l. 3. § si seruus. § sed si filius. § idem scribit. l. deposito. § 1. eodem tit.* quod etiam est ex Sabinianorum sententia, quam & diuersæ scholæ Nerua filius probauit. Vulgò tamen Proculiani ex iis etiam causis seruum naturaliter obligari censebant, & tam in dominum, quam in patrem de peculio actionem dabant. & ideo in *l. quidam. D. de iureiur.* quidam, ex Proculianis scilicet. Cōclusio hæc sit, Sabinianorum sententia obtinuit in his quatuor causis, si seruus intercesserit, si compromiserit, si iudicio condemnatus fuerit, si actori in iudicio iusiurandum detulerit, obligationem naturalem, quæ tamen subesse videtur, non agnouerunt. & ideo de peculio actionem in dominum non dederunt. nam nec ciuili, nec naturali iure seruum idoneum intercessurem, idoneum compromissorem, idoneum litigatorem, idoneum ve in iudicio personam esse censuēt. Ex aliis causis indistinctè siue è re peculiari esset, siue extra, in seruilem personam naturalem obligationem & in dominum de peculio actionem admiserunt.

Exemplum ponitur l. non omnium. D. de legib.
CAP. XII.

IVlianus ait, *Non omnium quæ à maioribus nostris cōstituta sunt, ratio reddi potest.* Exemplum ponere soleo ex *l. liberum. D. de relig.* quæ negat heredi eius, quo prohibitus est mortuum inferre, actionem in factum competere, quam tamen certum est neque pœnæ, neque vindictæ persecutionem habere. & hoc etiam se mirari Gaius air constare inter omnes. Constat verò ita, & iudicandum est ita, licet ratio reddi non possit, sicut & Seneca 14. *Epist.* Iurisconsultorum responsa valere ait, etiam si ratio non reddatur. Malè Accursius in *d. l. liberum.* supplet, imperitus, allata *l. si filius. eod. titu.* quæ non de ea actione in factum loquitur, quę datur prohibito mortuum inferre, sed de funeraria. moueri etiam non debemus *l. 7. eod. tit.* quæ non est de ea actione, sed de alia actione in factum, qua tenetur is, qui in alienum locum mortuum intulit. Rectius Græci 59. Βασιλικῶν compendium *d. l. liberum.* faciunt hoc modo, *Hæc actio neque heredi, neque in heredem datur, & perpetua est.*

Synopsis duarum Constitutionum Græcarum, quæ desiderantur in tit. Codicis De testibus.
CAP. XIII.

DEsiderantur in *tit. de testibus* duæ Constitutiones, quarum vna est Zenonis, quæ poni debet post *l. libertorum.* vt si desint instrumenta, ad probationem exigantur testes quinque, vt in instrumentis sufficiant tres, veluti in apocha, aut syngrapha *l. scripturas. C. qui pot. in pign. hab. l. vltim. C. si cer pet.* Acta vel instrumenta publica non egere testibus. Synopsis eius extat ἐν τῷ μικρῷ κατὰ στοιχεῖον, in hęc verba: μὴ ἐνὸς ἐγγράφου ἐν τῷ ἀποδεῖξαι μαρτύρων πέντε, ἐὰν μὴ δὲ οἱ ἐγγραφείη τριῶν ἐπὶ ἀποχῇ, ἢ ἐπὶ χειρογράφῳ, ἐν ἀρχείων δημοσίων ἢ ... μαρτύρων ...

μαρτύρων, δημοσίων ... ἀδιάφορα μαρτύρων. Altera constitutio est Iustiniani, quæ debet esse XIIII. post *l. nullum.* vt in vniuersis omnibus causis testimonium denūcietur, exceptis iis, qui legibus publicorum excusantur, quales sunt adfines, & cognati. Nominantur in eis legibus ex cognatis sobrinus tantùm, & sobrino natus *l. 4. D. de testib. l. 5. D. ad leg. Iul. repet. l. lex Cornelia. D. de iniur.* non quòd idem non sit in prioribus gradibus, sed vt quatenus extendatur cognatio intelligatur, posteriores nominantur. Non egreditur autem VII. gradum, ex quo tantum sobrino, sobrinàve natus vocatur. Excipiuntur etiam viri illustres, & qui supra eos sunt, qui neque in iudicio, neq. ex scripto testimonium dicere coguntur sine iussione sacra. Alii si præsentes sint in vrbe regia viua voce testimonium dicere cogūtur, vel si absentes sint, mitti ad eos debent partium procuratores ex interlocutione iudicis, vt eoram eis testimonium dicant vel iurent se nihil scire. & hanc huius constitutionis partem intellexit idem Iustinianus in *l. iudices. C. de fide instru.* dum ait, *Ea, quæ disposuimus.* De ea fit etiam mentio in *Nou. de testib.* & in *l. pen. C. eod.* Postremò additur in ea constitutione, vt interlocutiones testium audiendorum vel exhibendorum, & productiones testium fiant sine vllo eorum impendio. Sumptus enim præstat qui eos producit *l. 3. § Gabinio. D. de testib. l. eos. § si quis autem. C. de appel. l. 10. C. de testib.* cui coniungenda est *l. vltim. Cod. Theod. de abolit.* Synopsis huius constitutionis Iustiniani talis est. Ἡ ...

Feudorum origo & conditiones.
CAP. XIIII.

NAtura feudi hæc est, vt debeatur tantùm fides, & hominiū, nonnunquam ex pacto pensiones quędam debētur ab iis, qui prædia iure feudi possidēt. sed ita feudum ex pacto naturam suam excedit, quod & in mandato, deposito, locato, emphyteusi, & ceteris contractibus leges fieri sinunt. Natura feudi hęc est, vt debeatur fides, & hominium, id est, vt profiteantur se fideles domino fore, & se homines eius esse. Hominium dixit Helmodius, quod certè venustius est, quàm Homagium. Et inde qui feudum tenet, fidelis & homo dicitur & homo fidei, Vassus siue Vassallus Langobardicè. Hominum appellatione in libris nostris continentur procuratores, actores, custodes, conductores, emphyteuticarii, chartularii, *l. 4. C. de dignitat. l. 1. C. de cond. & proc. præd. fisc. l. 2. C. de episc. & cler. l. 1. C. de commer.* Continentur vasalli. nam hoc tus feudi antiquissimum esse refertur initio libri Feudorum. sed potuit quandocunque reuocari pro dantis arbitrio, sicut precarium, & ob id ipsum vtrumq. beneficium dicitur. Vasalli igitur erant olim homines, id est, veluti actores, & custodes possessionum, & procuratores, & quasi precarii possessores quo titulo etiam hodie si nominatim prædium in causam feudi detur, reuocari potest cum libet danti, dicitur que hoc modo concessum feudum, guardiæ, id est, custodiæ, & gastaldiæ, id est actus siue procurationis feudum. Ex iis verò apparet vnde orta sint feuda. Actores possessionum cœperunt perpetuo iure possidere quod quasi precario possidebant. Actores, homines nostri dicuntur. nomen mansit hominum, res, & odio retinendi possessionem mutata est. Quod igitur in iure de hominibus est scriptum, proprius refertur ad vasallos. Quod de clientibus, non ita, qui postea suscepti appellati sunt, de quibus l. 1. C. vt nemo ad suum patr. & Casati in Constitutionibus Caroli Magni; & Casarii *l. 7. C. de bon. proscr.* Quod de mercenariis multominùs, quales sunt ii quibus hodie vtimur seruorum loco. Quod de militibus limitaneis, nullo modo. nam agros limitaneos optimo iure tenebant, & feuda teneri possunt tam à paganis, quam à militibus. Illud cōstat mutato vasallo deberi αἰσθητικά, exceptis plurimum liberis, qui osculum tantùm & manus porrectionem debēt, quæ sunt hominii symbola, vel aureū vnum cuius cuius pretii, constat etiam inuestimētum principalis domini in feudo requiri. plerumque pro inuestimento traditur scipio, aut fustis quo genere & traditio olim ex causa emptionis fiebat, vt est in

antiquo contractu emptionis, TV PASCVTI FVSTE ILLVM INVESTITO, TV SEGNITI FVSTEM ILLVM MANV CAPITO. Helmodus in historia Slauorum. *Vt dominus meus accipiat virgulam & det in manum vestram pro signo inuestiturae.* Constat etiam vasallorum varia esse genera. alii fidem, & hominium debent, alii seruitium. alii pacem, alii plasium, vt loquuntur, id est, vt domino capto ab hostibus pro eo obsides dētur, alii sunt lidi, alii non lidi siue plani. Conferri hic posset, cum feudo libellarius contractus censualis, & precarius, & emphyteuticarius. Sed hoc in aliud tempus differo. Id tantùm adiciam, prædia optimo iure, & optima condicione, quæ nihil pensitant, nec fidem, vel hominium, vel inuestituram, vel *ἀποδοχὴν* debent, vulgò appellari Alodia. Inueni eo nomine significari propriè suum cuiusque patrimonium, quod Genearchicum Iustinianus *Nouel. 21. & edicto 3.* vocat, & ita feudorum *lib. 2. tit. 48.* dum ait, *Si datum sit ad proprium, siue ad libellum,* alodium intelligit, vt *tit. 26.* alodium siue libellarium. Et in formulis Marculphi alode opponitur comparato sæpe: ex quibus vnam proponam. Lex est Francorum siue Salica, vt de terra Salica nulla portio hereditatis ad mulierē perueniat, quæ extat legum Salicarum *tit. De alode*, eademque Anglicorum, ne transeat, vt aiunt, à lancea in fusum, & eadem olim in Armenia, vt constat ex *Nouel. 21.* Sed eam Francis displicuisse tandem (excepta scilicet successione regni) hęc quę sequitur formula Marculphi indicat, qua efficitur, vt sorores cum fratribus in paterna alode succedāt. GAIÆ DVLCISSIMÆ FILIÆ MEÆ L. TITIVS S. DIVTVRNA SED IMPIA INTER NOS CONSVETVDO TENETVR, VT DE TERRA PATERNA SORORES CVM FRATRIBVS PORTIONEM NON HABEANT. VERVM EGO ÆQVISSIMVM ESSE INVOCANS, VT QVI MIHI A DEO ÆQVALITER DATI SVNT FILII, A ME ÆQVALITER DILIGANTVR, MEISQVE FACVLTATIBVS POST MORTEM MEAM ÆQVALITER FRVANTVR, PER HANC EPISTOLAM TE DVLCISSIMAM FILIAM MEAM CVM GERMANIS TVIS FILIIS MEIS LVCIO, ET SEIO IN OMNI HEREDITATE MEA ÆQVALEM, ET LEGITIMAM HEREDEM ESSE CONSTITVO, VT TAM DE ALODE PATERNA, QVAM DE COMPARATO, VEL MANCIPIIS, VEL PRÆSIDIO MEO, VEL QVODCVNQVE MORIENS RELIQVERO, ÆQVALEM CVM FILIIS MEIS GERMANIS TVIS PORTIONEM ACCIPIAS.

Auersione vendere aut locare.

CAP. XV.

IN *l. 1. §. exercitorem. D. de exer. act. lib. 53. βασιλικῶν*, per auersionem Græci interpretantur *ἀθρόως*, id est, in vniuerso, & in *l. 4. §. si auersione. D. de per. & comm. rei vend. ὁμοῦ*, id est alea. Valentinianus dixit, in aggere *Non de re enatis possessionibus*. Plutarchus in *Isocrate*, *ἀθρόα καὶ πάντα ἀπεμπολεῖν*, cui opponitur *καπηλεύειν* & *πωλεῖν*. Ratio nominis, quod quasi auersi ita vendant locéntve, vt iam olim docui in Institutionibus *tit. de emptione & venditione*. Eadem forma auersaria dici non aduersaria qui scribit, iungatur Alciato qui in *l. 1. C. de ed. m. & l. 1. §. eum quoque. D. eod.* aduersariam, & aduersarium pro scriptura accipit sine ordine confecta. nam vereor vt non fuerit vtrique par ingenium hac in re, quanquam aduersariorum notationem me non satis compertam habere ingenue confiteor. id mihi quidem constat satis in *d. §. eum quoque*, legendum, *Et ac monstret ex quo edicto acturus sit*, vt in Basilicis, *καὶ τὸ ἐπιδεῖξαι ἀπὸ τοῦ χρόνου τῶν ἀγωγῶν*, id est, & aduersario producto ad album, digito monstret ex qua parte edicti acturus sit, vel edictum id dicendo quo vti velit. His etiam commisceri nollem quod in auersa charta scribere poetæ quidam dixerunt. nam hoc cum auersionis significatione commune nihil habet. In auersa charta idem est, quod in opistographo in *l. charta. D. de bonor. possess. secun. tab.* quod rursus nomen satis per se clarum obscuratur Grammaticorum interpretationibus. Memini Theodorum Hermopolitem ad *l. notionem. D. de ver. sign.* *νῦν ἐπιδόγραφον* appellare apocham scriptam à tergo chirographi.

Nihil noui induxisse Iustinianum l. vlt. C. de compens.

CAP. XVI.

COmpensatio fit ipso iure, vt si tibi debeam C. tu mihi LX. ipso iure non debeo nisi XL. & eius duntaxat summæ vsuræ debentur ex mora vel ex stipulatione secundum causæ qualitatem *l. cum alter. D. de compens. l. 4. & 5. C. eod. Leon. C. de solut.* & si petas C. plus petas, auctore Paulo *2. Sentent.* & si errans soluam C. condictioni locus est, *l. si ambo. D. de compens.* Igitur exceptionem doli opponi necesse non est, sed dicetur ipso iure compensationem factam, sicut ipso iure dicimus testamentum nullum. *l. postquam. D. eod.* Sed hoc olim tantum obtinuit in iudiciis bonæ fidei & *dict. l. si ambo.* loquitur distinctè de iudicio societatis. At *l. inter. D. de admin. tut.* quæ ait generaliter æquitatem merum ius compensationis inducere, & *d. l. postquam. & l. cum alter.* loquuntur de qualibet actione, & *l. 4. eod. titu. & l. 4. & 5. C. eod.* Accursius id malè coangustat ad causam vsurarum, cùm ratio *l. 4.* generalis sit. Olim in strictis iudiciis compensatio nec ipso iure fiebat, nec per exceptionem. Posteà cœpit fieri ex constitutione Marci opposita exceptione doli, quæ strictum iudicium bonæ fidei facit. Tandem constitit inter prudentes eam vbique ipso iure fieri *d. l. postquam.* quod & confirmauit constitutio Seueri, id est, Alexandri *l. 4. & 6. C. de compens.* ac deinde constitutio Iustiniani, *l. vltim. C. eod.* in qua & cetera quæ continentur fuerant iam antè recepta, Non fieri compēsationem nisi debiti liquidi, confessi, præsentis. nam controuersi, vel incerti compensationem non fieri probat *l. si debeas. D. eod.* itemque *l. 3. D. de tut. & rat. distr.* quæ ei cum quo actum est tutelæ directa, vel neg. gestorum, caueri iubet si ob incertam causam mutui debiti compensatio admitti nō possit. In actione depositi compensationem non admitti. hoc enim & ante Iustinianum obtinuisse constat ex Paulo *2. Sentent. titu. de deposito.* in actione momento compensationi locum nō esse. nam & hoc olim morari vel impedire nihil potuit.

Explicatur l. cum debitor. D. in quib. cau. pig. vel hyp. tac. cont.

CAP. XVII.

SI accepi ædes pignori ea lege, vt eas inhabitarem, vice vsurarum nulla habitationis præstita mercede, quę lex dicitur Antichresis, licet mihi permissum sit inhabitare non ablocare, possum tamen & ablocare, vt conductor. Sed si fecero quod mihi nominatim permissum non est, id est si locauero, & plus redegero ex mercede, quam legitimus modus vsurarū ferat, quod amplius erit sorti imputabo, vt indicat *l. 14. C. de vsur.* Ioannes sentit, Harmenopulus tradit. Sin verò habitauero vti conuentum fuit, etiam si habitatio ea pluris æstimetur, quam modus legitimus vsurarum ferat, tamen seruabitur conuentio, & vilius mihi conducta domus potius, quàm illicitum fœnus contractum videbitur. Similiter si detur ager pignori, ea lege vt fructus percipiātur vsurarum vice, seruabitur conuentio, etiam si fructus superent modum vsurarum. Si ager tradatur pignori, & nihil dicatur de fructibus vel vsuris, tacite videtur conuenta antichresis. itaque fructus vsurarum vice creditor retinebit, non tamen supra legitimum modum. Tacita antichresis modum vsurarum seruat: expressa non item. *l. cum debitor. D. in quibus cau. pign. tac. contr.* Ponitur in ea lege exemplum tacitæ *ἀντιχρήσεως*, quod ipse etiam titulus exigit, qui est de tacitis pignoribus. *Cum debitor*, inquit, *gratuita pecunia vtatur*, &c. vtitur debitor mea pecunia gratuito: quia vsuras ab eo pactus vel stipulatus non sum, cuius beneficii pensandi causa dum mihi tradit agrū pignori, tacite id agere videtur, vt fructus percipiam, & vsurarū vice retineam, quod fiet tamen intra modum, quasi tacito consensu. Quod si fœneratitia fuisset pecunia, fructus perceptos creditor fœnori primùm, deinde sorti imputaret *l. 2. C. de pact. pig.* Gratuita pecunia est, non tantum de qua conuenit vt gratuita esset, sed & de qua hoc non conuenit, si modo & de vsuris nihil conuenerit. Male autem colligitur ex *l. 4. & 22. C. de vsur.* fructus pignoris non posse retineri nisi ita nominatim conuenerit, cum illæ de retentione rei loquantur, non de retentione fructuum.

De exheredatione liberorum iuris antiqui reliquiæ.

CAP. XVIII.

CErtum est filium solum iure antiquo nominatim esse exheredādum, alios iure exheredari inter ceteros, cuius & si vestigia superesse adhuc quædam in Pandectis notauerim, prætermisi tamen nescio quo modo *l. si quis legatum. §. si institutus. D. ad leg. Cornel. de fals.* quæ hanc inter liberos differentiam facit euidenter: *Si institutus*, inquit, *heres exheredationem nominatim filii, vel aliarum personarum adscribit.* Recte, *nominatim filii.* Aliarum verò personarum exheredationem nominatim adscribi necesse non est. Fuit & alia differentia inter filiū & ceteros, quod filii solius præteritio nullum faceret testamentum, ceteri præteriti suis accrescerent in virilem, extraneis in semissem. quod & ita

Leo,

Leo, & Maiorianus constituunt *Nouel. De sanctimonialibus, & viduis*, de ea, quæ inuita à parentibus in monasterium perducta est, vt mortuo patre, si necdum peruenerit ad annum XL. post quam ętatem demum eam velari, & consecrari iidem Imperatores præcipiunt, possit in matrimonium legitimè conuenire, & vt exheredatio eo nomine irrogata, vel sola Falcidiæ quantitas relicta non noceat, sed scriptis heredibus vel suis in virilem portionem, vel extraneis in dimidiam tanquam pręterita secundũ normam veteris iuris adcrescat. Hæc sunt verba Maioriani.

Explicatur locus difficilis ex No. 1111. De fideiussoribus.

Cap. XIX.

PAuci intelligunt quis sit horum verborum sensus in *No. 1111.* [illegible] quæ vetus interpres, fide scriptorum librorum, sic ad verbum rectè interpretatus est. *Idem est dicere, & si quosdam habuerint omnes re sibimet obligatos, & qui hypothecariis actionibus teneri possunt.* Scio apud Harmenopulum *lib. 3. tit. 6.* legi aliter, hoc est perperam. ego nihil mutandum censeo. Sed de sententia quæritur. Dixerat ante Iustinianus creditorem agere hypothecaria aduersus possessores rerum fideiussoris, mandatoris, pecuniæ constitutæ rei. Subiicit hac clausula, posse etiam eum agere aduersus debitores harum omnium accessionum, & aduersus eos, qui eisdẽ hypothecariis actionibus teneri possunt. ponas necesse est generalẽ fuisse hypothecam, id est, accessiones interuenisse sub generali hypotheca, sub qua comprehendi constat omnia quæ in specialem hypothecam venire possunt. Comprehendi nomina debitorum *l. nomen C. quæ res pign. oblig. poss.* Comprehendi ergo etiam hypothecariam actionem, nam appellatione nominis omnes actiones continentur. Imò & res alienas hypothecæ obligatas, cùm & eas constet specialem pignerationem recipere *l. grege. § 1. D. de pign.* Vulgaris et generalis hypotheca. & simpliciter hypotheca in iure, generalis est hypotheca. Alias verò chirographarius creditor debitorem debitoris conuenire non potest. *l. pen. C. de nouat.* Igitur si accessiones pro alio creditori sub generali hypotheca fidem suam obligauerint, seruato ordine Nouellæ constitutionis, creditori licebit agere non in possessorem modò rerum ad accessiones pertinẽtium, sed & aduersus debitores eorum vtili actione in personam & aduersus eos quibus cum ipsi hypothecaria agere possunt, simili actione. Et hanc esse huius clausulæ sententiam hæc Iuliani verba plane confirmant. Etiam in res mandatoris vel fideiussoris, vel qui pecuniam pro reo constituit, manus creditoris porrigi possunt, vt etiã si debitores habeant, etiam ab iis creditori satisfiat.

Si familia deliquisse dicatur.

Cap. XX.

SI familia album corruperit, & dominus velit eam defendere, vtrum pro singulis debet inferre D. aureos, an sufficit pro omnibus præstari o ac si vnus homo liber fecisset. Et *l. 9. D. de iurisd.* tradit non sufficere, sed pro singulis pœnam inferendam esse: quia plura facta sunt. Ac similiter plura facta sunt, si familia iniuriam fecerit. *l. si plures D. de iniur.* vel si damnum dederit *d. l. 9.* Obstat *l. illud. D. ad legem Aquil.* quæ, familia damnum dante, ait satis esse id præstari quod præstandum foret si vnus fecisset. Non est qui respondeat. Video si familia furtum fecerit, edictu expressum, satis esse id præstari quod si vnus fecisset, præstãdum foret. denique beneficio edicti De furtis familia furtum faciente, vnum factum esse. Idem non video expressum edicto de albo corrupto, vel de iniuriis vel lege Aquilia. proinde vt sunt plura facta, ita nullum edictum non vetat dici plura. Sed interpretatione idem in damno dato statuimus quod in furto edicitur, præsertim cùm leuior plerunque sit hæc causa delicti *l. 1. §. penult. D. si famil. furt. fecisse dic. d. l. illud.* Idem & in albo corrupto Octauenus admittebat. Sed prævaluit durior sententia, vindicãdæ iurisdictionis prætoriæ causa, videlicet si familia fecerit. nam si consilium duntaxat dederit, sequemur humaniorem sententiam. Prævaluit etiam durior sententia in iniuriis, vindicandi honoris causa. Ius singulare constat non posse produci ad consequentias. Temerè etiam nolim ius commune produci ad consequentias.

De præside Antiochiæ, Comite Orientis, Præfecto Augustali.

Cap. XXI.

QVem Iulianus in *Nouel. 8.* vocat præsidem Antiochiæ, is est Consularis siue præses Syriæ primæ, cuius metropolis Antiochia, quæ Theopolis à Iustiniano vocatur *Nouel. 7. 109. 123.* Stephanus. [illegible] Et hic sane Theopoleos præses, non præses Syriæ salutaris significatur in *l. 1. C. de offic. com. or.* dum comiti Orientis Alytarchiæ, moderatori prouinciæ Syriarchiæ ludorum cura mandatur. Valde autem ea Nouella octaua imminuta est iurisdictio comitis Orientis, quæ quondam extendebatur in vniuersam diœcesim Orientis, prouinciarum quindecim, ex ea Nou. coercetur Syria prima, adiuncta regione Cyrrhestica. sic legendum. M. Tullius 5. ad Atticum: *Hostis in Cyrrhestica quæ Syriæ pars proxima est.* Sic ex edicto Iustiniani De Ægypti prouinciis, cùm subessent præfecto Augustali sex prouinciæ, hodie iurisdictionem tantùm habet in Ægypto, tam prima quàm secunda, detracta regione Menelaita & Marcota, non in vniuersa diœcesi Ægypti. In *l. a. C. de offic. præfect. Aug.* corruptè scriptũ est, *Præfectus prætorio Augustalis*, pro *præfectus Augustalis.* & in *l. 2. C. de his, qui per met. non ap.* metathesis manifesta, corrigenda scilicet in hunc modum, *Seu proconsules seu comites Orientis, seu præfectos Augustales, seu vicarios, vel alium iudicem*, &c. Et vicariorum quidem Ponticæ, & Asianæ iurisdictionem latissimam ipse etiam Iustinianus eadem Nouella recidit, quod tamen recantat in edicto *De vicario Ponticæ.* Vicarius Macedoniæ non fuit ætate Iustiniani. Non fuit etiam vicarius Thraciarum, sed Longimuri. Olim erant in Oriente supradicti vicarii quatuor, qui in vniuersam diœcesim præfectorum prætorio vice, & officio fungebantur. In Occidente sex.

Cogitationis pœnam non esse.

Cap. XXII.

DVæ sunt partes edicti QVOD QVISQVE IVRIS, vna est de eo, qui ius nouum dixit, altera de eo, qui ius nouum sibi dici postulauit. vtraq; locum habet si quod ius dixit alteri, quodve sibi postulauit, effectum habuerit, *l. 1. §. vltim. D. quod quisque iur.* nam si effectum non habuerit, cessat edicti pœna. Pœna appellatur in *l. 3. D. eod. & l. cogitationis. D. de pœn.* quæ lex cùm sit Vlpiani ex *libro tertio ad edictum*, sicut *l. 1. & 3. D. quod quisque iur.* proculdubio de pœna illius edicti intelligenda est. Cogitationis ergo pœnam nemo patitur ex edicto scilicet QVOD QVISQVE IVRIS. nam effectum requirimus. In aliis plerisq; causis non tantùm effectus punitur, sed etiam voluntas. & hunc esse Romanorum ritum Seruius Honoratus scribit *6. Æneidos* in illum locum,

Ausi omnes immane nefas, ausoque potiti.

Patri præterito quemadmodum subueniatur.

Cap. XXIII.

SI filius emancipatus patrem testamento præterierit, patri querela inofficiosi testamenti datur: quia hæc præteritio pro exheredatione habetur, & licet patri non debeatur filii hereditas, propterea quòd naturæ ordo patrisque affectio, & votum, hoc est, vt filius superuiuat, & succedat patri, qua de causa patre, & filio commorientibus suggerente ordine naturæ dicimus filium superuixisse. *l. qui duos. §. cum pater. & §. vlt. D de reb. dub.* attamen, vt Papinianus ait *l. 15. D. de inoffic. testam.* hic sæpe ordo turbatur, quibus verbis & in monumento Papiniani scriptum est, ei turbato ordine in senio parentes fecisse: Horatius malè iudicantibus fatis, & alia quædam inscriptio vetus præposteritatem naturæ hoc vocat, his ferè verbis, INFELICISS. PARENS ADFLICTVS PRÆPOSTERITATE NATVRÆ FILIVM HOC TVMVLO CONDIDIT, QVEM INPORTVNA MORS ABSVMSIT, PRÆREPSITQVE SENIS BACVLVM, CVI IAM DEFESSA ÆTAS MONITENS PERBREVES ANNOS SVOS ALLEVABAT, NVNC ANTE MORS ADSEQVITVR QVAM TRISTES LACRYMÆ OBSERVERINT. Cùm verò ita ordo naturæ turbatur, ratio pietatis, siue miserationis exigit, vt si patri nõ fuerit relicta quarta debitæ portionis, de inofficioso testamento sit actio. Competit etiam patri bonor. possessio contra tabulas, si in emancipatione filii manumissor extiterit, id est, si fiduciam contraxerit, quæ hodie pro contracta habetur semper ex constitutione Iustiniani. Vt manumissori siue patrono, bonorum possessio contra tabulas certæ partis competit, *l. si a milite. §. vlt. D. de mil. testam.* vt patri, querela competit siue manumissor fuerit, siue non, *l. 14. D. de inoffic. testam l. 1. §. vltim. D. si a par. quis man.*

sit. in qua ius antiquum querelam significat, vt doctissimus, & prudentissimus Vigilius docuit. Itaque patri manumissori pręterito duplici iure defertur successio ex prima parte edicti, & ex parte vnde legitimi, si eam malit agnoscere querelę de inofficioso ordinandæ causa. Vnde apponi commodissimè potest exemplum ad *l. quoties duplici. D. de reg. iur.* Ius antiquum est querela. Ius nouum, bonor. possessio contra tabulas. Hoc tamen prius defertur quàm querela, quæ intestato successioni locum facit. nam bonor. possessio contra tabulas prima edicti pars est. Ea repudiata, superest ius vetus, id est, querela, siue bonor. possessio, vnde legitimi.

De concurrentibus actionibus.

CAP. XXIIII.

NVnquam actiones præsertim pœnales de eadem re vel pecunia concurrentes alia aliam consumit, vt si quis eundem hominem subripuerit, & occiderit, actio furti actionem damni iniuria non cōsumit: si quis eandem rem subripuerit modo manifestò, modo nec manifestò, actio furti manifesti non consumit actionem furti nec manifesti: ac similiter si eandem rem tutor in gerenda tutela abstulerit & subripuerit, duo facta & duæ obligationes intelliguntur esse, & ex vtraq; actor solidum consequitur: & si quis feram bestiam ibi habuerit, quà vulgò iter fit, & nocuerit bestia transeunti, actio ædilitia non tollet actionem de pauperie. Pœnales actiones voco non tantum merè pœnales sed & mistas, & adiicio, præsertim, quoniam in pœnalibus tantùm huic regulæ locus est. Rei persecutoriæ inter se miscentur, nisi quid in altera pluris sit. Rursus huic regulæ locus est in pœnalibus quæ descendunt ex pluribus factis, non si ex vno facto plures sunt actiones pœnales, vt si quid publicanus abstulerit, si quis rem rapuerit, si seruum alienum verberauerit, si furtim arbores cæciderit, si alienam ancillam virginem immaturam flagitauerit. sed an omnibus vti liceret, dubitatum olim fuit maximè. Et alio quidem loco proditum est, omnibus experiri permitti post magnas varietates obtinuisse, alio, de vna re, id est, ex vno facto nō posse omnibus vti probatum esse, vel vnus ex alio corrigendus, vel hac distinctione vtendum est. Omnibus vti licet, si prius leniori egeris, vt si egeris cum raptore furti in duplum, superest actio Bonis raptis in id quod amplius in ea est. Non omnibus vti licet, si grauiori prius egeris, vt si prius egeris bonis raptis, consumitur actio furti. Vt igitur rei persecutoria rei persecutoriam tollit, ita & pœnalis pœnalem. Quid verò dicemus si concurrat actio pœnalis cum rei persecutoria? Pœnalis aut est merè pœnalis, aut mista. rursus mista aut arbitraria est, aut non. Merè pœnalis si concurrat cum rei persecutoria, altera alteram nō tollit, vt actio furti non tollit cōdictionem furtiuam vel actionem pro socio, & è contrario. Per mistam omnimodo tollitur rei persecutoria. Per rei persecutoriam mista arbitraria tollitur, vt per actionem in rem restitutoriam vel de dolo tollitur metus causa, per actionem tutelæ, vel condictionem furtiuam tollitur actio rationibus distrahendis. Per rei persecutoriam mista quæ arbitraria non est non tollitur omnimodo. in id namque superest quod amplius in ea est. Itaq; in specie qua est actio arborum furtim cęsarum, & ex locato, & in qua est actio legis Aquiliæ, & locati, dum dicitur actorem vna contentum esse debere, id ita accipiendum est, vt egisse mista satis habeat, & si prius egerit ex locato, & exegerit aliquid, vt eo minus consequatur mista actione. Et sic etiam in edicto *de calumniatoribus*, dum dicitur alterutram sufficere, actionem puta in factum ex illo edicto, vel condictionem. hoc dicitur, vt si egero in quadruplum, quod pecuniam dedi ne mihi negotium fieret, non agam condictione ob turpem causam. Sin verò condictione prius egero, vt etiam non agam in quadruplum, sed in triplum tantùm. Actio ex illo edicto mista est, si dedi ne mihi negotiū fieret. sed si dedi ne alteri fieret, merè pœnalis est, atq; ideo tum ea actione condictio non tollitur vel contra. Sed huic postremæ sententiæ obstat, quod dicitur, per actionem de recepto tolli actionem furti, nisi ita rem distinxero, idem in eundem si habeat actionem rei persecutoriam & merè pœnalem, altera alteram non tollit. Sed si idem in vnum habeat actionem rei persecutoriam, in alterum merè pœnalem, vt vector qui in exercitorem habet actionem de recepto, in furem furti, hic sanè si elegerit & peregerit exercitorem, non potest transire in furem. Sed non ideò fur exuitur pœna. æquum enim est vt exercitor cuius periculo res fuit, habeat in furem furti actionem. Quòd si vector elegerit furem, de recepto exercitor absoluitur. Idemque seruatur eodem modo in actione in duplum, quæ in exercitorem quasi ex maleficio datur ob nautarum maleficium.

Explicatur l. 1. D. de rebus dub.

CAP. XXV.

QVidam cùm συγκτῆσιν plurium prædiorum soleret fundum Mæuianum appellare, eiusdemque nominis haberet specialem ac certum fundum, Titio legauit fundum Mæuianum, aut Seianum per vindicationem. Legatarii est electio. At ambiguitas est in legato fundi Mæuiani. nam ea appellatione, vt iam dixi, & specialis fundus quidam significatur, & vniuersalis. Et significari vniuersalem rationib. defuncti comprobabatur. quod genus probationis validissimum est, *l. prædiis. §. Titio. D. de leg. 3.* Quia igitur rationibus defuncti appellatione fundi Mæuiani continetur etiam latifundium, ὁμωνυμία rem dubiam facit. & ideò quęritur vtrū specialis fundus Męuianus, an latè diffusi fundi, & sub eadem appellatione comprehensi legato contineantur, Papinianus ait *l. 1. D. de rebus dub.* ambiguitatem solui ex comparatione fundorum legatorum. nam non magna pecunia inuicem distantium fundorum dedisse electionem testator videtur. Si igitur fundi Seiani pretium non magno distat à Mæuiani fundi pretio, ab eo scilicet qui propriè Mæuianus appellatur, hic sanè tantùm legatus videbitur, non omnis ea prædiorum vniuersitas quæ sub appellatione fundi Mæuiani rationibus defuncti demonstratur. Contra si fundus Seianus non minoris sit quàm vniuersa illa possessio plurium prædiorum, vniuersa possessio legata videbitur. Et sic in *l. vlt. §. vltim. D. de trit. vino legat.* cùm legato vino amphorario, aminæo, Græco, & dulcib. omnibus, dubitaretur vtrum potiones tantùm, an & cibi dulces legati viderentur, Labeo respondit ex collatione vini amphorarii apparere potiones tantùm legatas.

Per libertum dati libelli. CAP. XXVI.

LEge Iulia nullum diuortium ratum est nisi 7. ciuibus Romanis puberibus adhibitis præter libertum eius, qui diuortium faciet. *l. 9. D. de diuor.* quod ita quidam excipiūt, libertos omnes repelli à testimonio, cum is profecto tantùm qui libellum fert diuortii repellatur, de quo poeta,

Collige sarcinulas, clamat libertus, & exi.

Rectius in 7. testium numero hunc libertum computandum non esse censet Accursius: nec enim est idoneus testis, cum sequester & internuntius sit diuortii. quod & in executore litis, & patrono eadem ratione seruatur, *l. vlt. D. de testib.* Per libertum mittebant libellum diuortii. Per libertum principi libellum dabant, *l. qui in prouincia. §. 1. D. de ritu. nupt. l. 16. D. de interd. & releg.* Per libertum heredes recitabant testamenta. Suetonius *in Tiberio* Augusti testamentum recitauit per libertum. Dio 56. καὶ μετὰ τῶν τὰς διαθήκας αὐτοῦ πολλοὺς τις Καισαριανὸς ἀνέγνω. Cæsarianus libertum Cæsaris significat. Per libertum rei defensionem mittebant aut recitabant. Cornelius Tacitus 3. *Defensionem liberto tradit.*

De exilio in Gypsum, & in Oasin.

CAP. XXVII.

GYpsus insula est Ægypti, quæ γυψὶς ab Stephano vocatur, metallorum ferax, ideoque damnati in metallum mitti in eam solebant Iustiniani tempore, & in Proconesum vnam Sporadum in Propontide, vel etiam deportari, vt constat ex *Nouel. 22. & 142. & l. vltim. C. de pœn.* quæ desideratur, sed præterquam quod omissa est notitia prouinciarū & ciuitatum, in quas relegatio ea constitutione interdicebatur, cetera eius constitutionis *liber 60.* βασιλικῶν præstabit, inter quæ illud est, ne quis alius reos in Gypsum vel Oasin mittat, quàm præfectus Augustalis, & dux Thebaidos. rursus ne in perpetuum, & ne vltra annum, hac ratione vt Græci interpretes tradunt de Oasi, quod sit infesta culicibus, & muscis grandioribus, exulibus sæpe mortis causam adferentibus, & dandi scilicet vitæ vsus sint, vt Tiberius dicebat, quibus vita conceditur. Verius incusat Zonaras *in Theodosio* regionem esse Arabiæ dicens [illegible] φορητικῶν. Insulam Græci vocant. quod est falsum. quamobrem rectè additur, *Quasi in l. 7. §. est quoddam. D. de interd. & relegat.* Duas autem Oases fuisse constat, maiorem & minorem, αὐάσεις ab Strabone appellari, quod tamen quidam prodiderunt, mihi neque constat neque probatur, quas generaliter

vtuntur

τινὲς ἐκαχομένας ἐρήμῳ καὶ ἀνύδρῳ γῇ lib. 2. definit. Ab iis quoque Ἄνωσις separari debet, quæ & ipsa ciuitas est Ægypti, sicut Oasis. Stephanus Ἄνωσις πόλις αἰγύπτου. τὸ ἐθνικὸν αἰνεσιώτης, ὥσπερ ἰασιώτης. Oea item ab Oasi omnino separanda est. de Oea Plinius. Ibi, inquit, ciuitas Oeensis. nihil mutandum. sic loqui Plinius solet. Ibi Pinata. Ibi regia Antæi. Ibi Hellen. At Cornelii Taciti *libro* 20. pro *Ophensis* legendum *Oeensis*, quo loco agit de bello à Vespasiano cum Oeensibus gesto, de quo idem Plinius. Bello, inquit, quod cum *Oeensibus gessere initiis Vespasiani Imperatoris.* & Solinus. *Vespasiano principe bello quod cum Oeensibus gestum est.*

De incestis nuptiis. CAP. XXVIII.

QVod Sozomenus scribit Constantinum τὰς ἀθεμίτους καὶ καθειλημμένας μίξεις coercuisse, quas ante eum nemo prohibuerat, idque ex legibus ab eo latis apparere, de incestis nuptiis accipio, non de concubinatu. nam concubinatum Constantinus non improbauit *l. 1. C. de concub. l. Diui. C de nat. liber.* Nullæ tamen de incestis nuptiis extant Constantini leges. & fortitan patri Sozomenus tribuit quod est liberorum. nam ii sanè primùm defuncti fratris vxorem, vel defunctæ vxoris sororem duci vetant, quod ante non fuerat prohibitum, *l. 1. C. Theo. de incest. nupt.* Iidem districtè fratris sororisve filiam in matrimonium duci vetant hac constitutione, quæ sequitur *IMPP. Constantinus & Constans AA. ad prouinciales Phœnices. Si quis filiam fratris sororisve faciendam crediderit abominabiliter vxorem, aut in eius amplexum non vt patruus, aut auunculus conuolauerit, capitalis sententiæ pœna teneatur. Dat prid. Kalend. April. Antiochia Constantino & Constante AA. Coss.* Eam idcirco proposui, quod non esset edita. Sed hæc coniunctio ante Constantinum & Constantem modò fuit permissa, vt ex Cornelio Tacito constat 12. modò etiam multis constitutionibus inhibita, *l. quis in prouincia § 1. l. sororis. D. de ritu nupt. l. nemini. C. de nupt.* Xiphilinus *in Nerua.* ἐκώλυσε μὲν δὲ ... καὶ ἀδελφιδῆν γαμεῖν. Ac rursus postea imperante Zenone à Basilisco occupata tyrannide permissa, quod recuperato imperio abrogauit Zeno *l. vlt. C. de incest. nupt.* Vulgò enim ea lex Anastasio mendosè adscribitur, cùm talis potius esse debeat eius inscriptio, *Idem A. Sebastiano PP.* Est ad eundem Sebastianum alia Zenonis constitutio, qua Basilisci acta rescinduntur in *l. decernimus. C. de sacr. eccles.* Sebastianum moribus præditum Triboniano simillimis, vt Suidas *in Zenone* scribit.

Ad § quies. l. 1. D. de offi. præfect. vrb.

CAP. XXIX.

QVod Vlpianus ait in *l. 1. D. de offi. præf. vrbi*, quietem popularium & disciplinam spectaculorum ad præfecti vrbi curam pertinere, id soleo referre ad factiones agitatorum quatuor, quæ in vrbe fuerunt, Venetam, Prasinam, Albatam, Russatam, quas Græci vocant δήμους, & video antiquum Iuliani antecessoris interpretem eodem modo quod quasi adiutori præfecti vrbi Iustinianus mandat prætori plebis *Nouel. 13.* vt populares turbas compescat, de Venetianis & Prasinianis interpretari. Populares igitur sunt, qui Factionarii dicuntur *l. 1. Cod. Theod. de equis cur.* & antiqua inscriptione, CL. AVRELIO AGITATORI FACTIONIS RVSSATÆ, TOGENI, CÆSARSO, SVI TEMPORIS PRIMO ET SOLO FACTIONARIO OB GLORIAM. Et ita etiam in libro siue formula mandatorum Iustiniani, quæ est *Nouel. 17.* δήμους δὲ ... pro factionibus circensibus accipio, vt *lib. 5. Epigram.* παντοίων δήμων ... id est, diuersarum factionum fuit.

Duo loci, in quibus pro hominibus, *non, vt videtur, reponendum est* nominibus.

CAP. XXX.

IN *l. 3. C. de vsur. pupill.* pecuniam pupillarem idoneis hominibus credere, habent omnes libri tam Græci, quam Latini, Græci εὐπόροις προσώποις, igitur noli temerè mutare, *nominibus.* vtrumque enim est rectum, *idoneis nominibus credere*, & *idoneis hominibus credere.* Idoneos accipimus pro locupletibus, vt in *l. vlt. D. rem pup. sal. fo.* in qua sic lego. *Et idonei culpa detegatur*, non *idonea.* Idonei, id est tutoris eius qui soluendo est, pro quo Basilica pluratiuo numero habent καὶ οἱ εὔποροι ἐφωραθῶσιν. Alius est locus in *l. 2. § vlt. D. de custo. reor.* in quo etiam nihil mutandum censeo. Quod in priuatis quoque causis & hominibus sub fideiussore factis obseruatur. noli mutare, *nominibus.* Sententia est elegans, vt in causa criminali reus exhibitus ex vna causa, non accusatur alio crimine ante admisso, ita in causa ciuili, qui satisdedere iudicio sisti ex vna causa, stati iudicio, ex alia causa conueniri non possunt, nisi actio sit tempore peritura. Homines sub fideiussore facti dicuntur Græco modo, qui satisdedere iudicio sisti. & sic reus sub custodia officii factus *l. 1. C. ad Turpill.* Seruus apud verum dominum factus *l. 21. C. de furt.* in possessionem factus, *l. si fideicommissorum § 1. D. vt in poss. leg.* & *Nouel. 17.* οἱ δὲ ... ὑπὸ καὶ τὸν λόγον ..., quod ita vetus interpres rectè, Si verò etiam aliquem sub verbo feceris. In illa autem *l. 2. § vltim.* etiam Græci *hominibus* legunt, non *nominibus*, quorũ verba subiiciam; ... καὶ ἐν ταῖς χρηματικαῖς αἰτίαις ... ὑπὸ ἐγγύας γενομένων ...

De Ergolabis, siue redemptoribus litium.

CAP. XXXI.

SÆpe potentiores alienas actiones suscipiunt, & intendunt quasi suas, præstantque hoc modo causis alienis patrocinium suum nomen adcommodantes, vel gratia, vel mercede. cuius rei coercitio pertinet ad præsides prouinciarum, etiam aduersus senatores vel clarissimos ex cõstitutione Claudii *l. 1. C. ne lic. pot. pat. litig. præf.* non Ti. Claudii, sed M. Aurelii Claudii, cuius & à Zonara celebratur alia constitutio *de petitionibus bonorum sublatis.* Quòd si quæratur hic obiter, quid distet ille titu. *Ne lic. pot.* à titu. *De alien. iud. mut. cau. fac.* non dicam non eodem modo potentiorem vtroque titulo accipi, hoc enim est falsum, sed dicam titu. *Ne lic. pot.* pertinere ad actorem. Tit. *de alie. iud. mut.* ad reum. Tit. *ne lic. pot.* esse de actione in potentiorem translata, Titu. *de alien. iud. mut.* esse de re in potentiorem translata futuræ actionis euitandæ causa. Suscipit autem, vt diximus, potentior alienam litẽ patrocinii causa vel gratia, vel mercede. rursus mercede modò data, modò accepta. Mercede data, vt si quis actionem alienã pecunia redimat, eius qui actione tenetur lacessendi, vexandi, vlciscendi gratia. quod est odiosum, & inuidiosum. ideoque solet emptio nominum strictius accipi, *l. penultim. C. mand.* est enim plerunq; calumniæ, & vexationis emptio quam iuris, & ἐργολαβία merita. Harmenopulus ἐργολάβος ... Mercede accepta, vt si quis alienam litem agendam suscipiat quasi suam, sub pactione tertiæ, vel quartæ, vel dimidiæ partis. quod leges vetant *l. 20. C. mand. l. litem. Cod. de proc. l. 5. C. de post. l. sumptus. D. de pact. l. 1. § si cui cautum. D. de ext. cogn.* Idemque est ἐργολαβεῖν. Zonaras *Chalcedon. synodi cap. 2.* ἐργολαβεῖν ... ἐργολαβεῖν δέ ἐστι τὸ ... Vel si bona aliena aut agricolas alienos defendendos suscipiat mercede certa: quod etiam leges vetant *l. 1. & 2. Cod. vt nemo ad suum pat. susc. vic.* & est ἐργολαβεῖν vt *Nouel. Tiberii de diuinis domibus*, γεωργοὺς ... ἐργολαβεῖν καὶ ..., & *Nou. Iustiniani 17.* τὰς ... ἐργολαβεῖν, id est aliorum bona patrocinio suo defendenda redimere.

Rationalis summæ rei. Libera testamenti factio.

CAP. XXXII.

ACcepi diruptos nescio quos imitatores, qui scribendi prius, quam discendi celeritate præcipiti miserè voluntur, in inscriptione *l. 7. C. vbi cau. fis.* malle, rationalem summarum, vt in *l. 7. Cod. Theod. de iur. fis.* & *in notitia Rom. Imperii*, & auctorem summarum *in Domitiano Suetonii.* Ego, Rationalem summæ rei, retinendum censeo. nam & in *l. 3. C. si propter pub. pens.* procurator Cæsaris, procurator Summæ rei appellatur, & in rescripto quodam Galieni *apud Eusebium lib. 7. cap. 13.* ἐπὶ τοῦ μεγίστου πράγματος προεστῶτι. & in antiqua inscriptione, VAL. HONORATVS. V. P. RAT. S. R. Corn. Tacitus 5. *Neminem summæ rei imponere poterant.* & 13. *Euolutum se de patria rebusq; summis.* Hoc de rationali, cuius breuitas poscit etiam aliud adiungi, id erit de libera testamenti factione, & differentia patronorum, & liberorum siue parentum. Libera testamenti factio conceditur à principe solo, à priuatis, veluti à patrono libertis, concedi non potest. *l. Paulus. § patroni. D. de bon. lib.* Ius tamen patronatus à patrono libertis remitti potest *l. penul. & vltim. C. de bon. lib.* Vtriusq; concessionis idem est effectus, sed quæ oratio propria est legis, & imperatoriæ maiestatis, veluti DO LIBERAM TESTAMENTI FACTIONEM, ea non rectè vtitur priuatus. REMITTO IVS PATRONATVS. oratio est priuati hominis propria. Principes autem data militibus libera testamenti factione

l. 1. d. si à milite. §. vlt. D. de mili. testam. sanè iuris communis obseruationem remiserunt, & hoc voluisse eos constat. Nó eadem omnino mens est principis libertino danris liberam testamenti factionem. nam secundum petitionem, libellumq; libertini remittere ei tantum videtur legem Papiam, & edictum prætoris de bonis libertorum. *L. 3. §. 1. D. de bon. lib.* non etiam omnes obseruationes iuris communis, *l. si quando. in princip. C. de inoffic. testam.* quemadmodum & si forte picturæ professoribus filiisfamilias daret princeps liberam testamenti factionem, soluere eos tantùm videretur ea lege quæ filiofamil. testamentum facere vetat, non ceteris. Hoc igitur vult *l. si quando.* principem dantem liberam testamenti factionem, non omnia vno hoc verbo solemnia iuris remittere, sed spectandum esse, cur & qua fini quaque mente concesserit. Malè Accursius in *d. l. si quando.* meliorem facit causam liberorum quàm patronorum, cùm sit par vtriusq; in ea te, nempe vt data libera testamenti factione fraus liberis, vel patronis non fiat, nisi ea mens principis fuerit. In eodem errore versatur in quæstione *l. fratrem. §. 1. cod. titu.* nam vt patrono olim euicta legitima portione in totum, vel pro parte, competebat bonor. possessio contra tabu. ita & filio querela inofficiosi testamenti, & hodie vt filio euicta legitima pro parte, supplementi petitio datur, ita & patrono ad similitudinem successionis ingenuorum, *§. sed nostra. Instit. de suc. lib.* Idem simili errore in quæstione *l. vlt. C. de inoffic. testam.* putat meliorem esse filiorum & parentum quàm patronorum causam, cum sit par omnimodo. nam vt contra bona castrensia liberti militis patronus non habet bonorum possessionem contra tabul. ita nec pater contra bona castrēsia filii militis sui vel emancipati habet querelam inofficiosi testamenti. Et quod dicitur in *d. l. vlt. & l. si filius. §. Pap. D. de bon. lib.* de liberto milite accipiendum est, vt non abs re quidam suppleuerint in *d. §. Pap.* Titium heredem castrensium bonorum commilitonem fuisse. Contrà autem inuenio meliorem esse causam patronorum quàm liberorum vel parentum. Libertates datæ in fraudem patroni lege Ælia Sentia nullæ sunt. Datæ in fraudem filiorum vel parentium, valent. Si quid alienetur in fraudem patroni, Fabiana vel Caluisiana est actio. Si in fraudem filiorum vel parentum, nulla est actio. Libertates minuebant portionem debitam liberis & parentibus, non debitam patronis, ante constitutionem Græcam Iustiniani *De iura patronatus*, quam habeo integram.

Iudiciorum quæ ex delictis nascuntur differentia.
C a p. XXXIII.

QVid publica, & extraordinaria iudicia criminalia distent à popularibus & à priuatis pœnalibus iudiciis explicare non est facile. An verò quia hæc in rei persecutione, illa in sola vindicta constituta sunt? minimè. nam & popularis ad vindictam perunent, & ex priuatis iniuriarum actio. At quia bonorum pœna est pecuniaria, illorum capitalis vel corporalis? ne hoc quidem. nam & publica quædam iudicia pecuniariam pœnam habent, veluti ambitus & de plagio. An quia hæc priuatam causam, sive vindictam continent, illa publicam? & hoc quoque minus. nam & populares publicam causam continent, & publicum iudicium iniuriarum ad priuatam causam pertinet, quare priuato iudicio et facile præiudicatur, & in eo iusiurandum defertur, quod in aliis non permittitur, & extraordinaria publicam vindictam non persequuntur. quia nec quilibet ex populo eis experitur. An igitur quia in publicis extraordinariisq; iudiciis longè alius est reorum habitus, alia inditionum forma, alii iudices, & iudices non eduntur, & grauiores damnationes, & accusatoris in crimen subscriptio? hoc placet Iuris. Porrò publica iudicia legitima, & ordinaria sunt, legem, pœnam, formulam habent certam, veluti maiestatis, proditionis, repetundarum, peculatus, ambitus, adulterii, stupri, homicidii, veneficii, parricidii, fraudatæ annonæ, testiduorum, vis, calumniæ, vsurpatæ ingenuitatis, plagii, falsi, iniuriarum, præuaricationis. Extraordinaria legem quidem habent, sicut & omnia quæcunque iudicia, specialem pœnam & formulam ordinariæ certum non habent, veluti concussionis, abigeatus, stellionatus, effracturæ, expilationis, termini moti, præuaricationis, & alia innumera. Hodie publicorum quoque iudiciorum nullæ sunt formulæ. Sublatis formulis mansit legum pœna aliquandiu, sed & postea constitutionibus pœna in incerto & in arbitrio iudicantium esse cœpit. Itaque à pœna hodie appellari posse vere dixeris. Idem accidit omnibus iudiciis ordinariis. aguntur namq; omnia extra ordinem cognita ex causa. Iidcirco moribus nulla nunc actio furti in duplum vel quadruplum, quia extra ordinem agitur, quo agendi genere electo, consumitur actio dupli vel quadrupli. *l. interdum. §. qui furem. D. de fur.* idemque de ceteris iudiciis priuatis & popularibus dici potest. Porrò publicæ iudicia & publicæ leges dicuntur, *l. 1. §. 1. D. ad leg. Cornel. de sicar.* & publicæ quæstiones. Appellationis ratio non alia, quàm quod pateant omnibus, quamobrem tam falsum est ea etiam quæ non omnibus patent publica aliquando dici, quod tamen ausi sunt quidā scribere, quàm verum est popularia quod omnibus pateant etiam publica dici. Æquè igitur publica & popularia iudicia omnibus patent, æquè etiam vtraque non tam pecuniam, quàm vindictam persequntur. Extraordinaria uero omnibus parere non puto, *l. 3. D. de ex. crim. l. 2. D. de concuss. l. 2. D. de abigeis. l. 3. D. de præuaricat. l. vlt. D. de furt.* Priuata etiam constat publice omnibus non patere, sed neque ad vindictam pertinere, præter iniuriarum actionem. Igitur priuata tantum iudicia pecuniaria sunt. Pecuniaria vnco non respectu pœnæ, quo & popularia, & publica atque extraordinaria quædam pecuniaria dici possunt, & ipsa quoque iniuriarum actio, sed rei pecuniæve amissæ respectu, & ita pecuniariam actionem accipiu in *l. de sepulcro. D. de sepul. violat.* hoc sensu, non tantum læsæ religionis, hoc est, vindictæ nomine, sed & rerum ex sepulchro amissarum causa sepulcri violati actionem esse. Horum omnium iudiciorum variam quoque commutationem adnotari par est. nam & quod priuatum est, publicum potest esse, vel extraordinarium, veluti furti, & quod extraordinarium, publicum, veluti præuaricationis & concussionis & quod publicum, priuatum, vt de pecuniis repetundis, de quibus plerunq; itur ad recuperatores.

De condictione ex promutuo.
C a p. XXXIIII.

QVe actione tenetur is, qui mutuam pecuniam sumpsit, eadem tenetur qui quasi a debitore non debitam pecuniam accepit. Qui mutuam sumpsit quasi à creditore, condictione tenetur. Eadem tenetur qui quasi à debitore solutā accepit. quod apertè indicat *l. 4. §. is quoque. D. de oblig. & act. Qui non debitum accepit, eadem, inquit, actione tenetur, qua debitores creditoribus.* vbi debitorum, & creditorum nomen strictè ad mutui dationem causam refert, & *§. item is cui. Instit. de oblig. quæ quasi ex cont.* Perinde, inquit, is cui accepit indebitam pecuniam obligatur ac si mutuum ei daretur. & ideo condictione tenetur. Eadem igitur actio datur ex mutuo, & ex promutuo, ea contractu, & quasi ex contractu mutui. Indebiti solutio promutuum est, si ea soluantur, quorum dationem in creditum it. Mutuum contractus, Promutuum quasi contractus, id est, quasi mutui datio, vt ait *d. §. is quoque.* Mutui vsuræ non debentur, *l. Titius. D. de præscr. verb.* Promutui vsuræ non debentur *l. 1. C. de cond. indeb.* Vt ex mutuo, ita ex promutuo pupillus non obligatur sine tutoris auctoritate, *§. is quoque. Instit. quibus mod. toll. obl.* Vt mutui, ita & promutui actio per liberam personam nobis adquiritur. *l. 6. C. de cond. ind.* Ex mutuo semper non datur actio, *l. si pupilli. §. 1. D. de neg. gest.* Ex promutuo semper non datur, vt si soluero quod nondum debeo, postea debere cœpi, vel certo debiturus sum *l. in diem. l. sub conditione. D. de cond. indeb.* At si soluero pecuniam quam nondum debeo nec postea debere cœpi, vt si vecturam nauis soluero, qui vehendi munere postea non fungitur, ea promutuo est actio, siue repetitio, id est, condictio. *l. ex conducto. §. item cum quidam. D. loc.* quæ quasi ex mutuo datur. Promutuum non est si alia quæuis soluantur, quibusin creditum non itur. Tum verò condictio datur ex bono tantum & æquo, certè nō ex contractu indebiti enim solutio distractus est, non contractus *l. indebiti. l. hæc condictio. D. de cond. indeb. l. penult. D. ad Treb.* & ideò non nisi quatenus is, qui accepit locupletior factus est datur. *l. cum is. §. si sane sit qui. D. de transact.* & in ignorantem non datur, vt si hominem indebito solutum ignorans manumiserit *l. in summa. §. penult. D. de cond. indeb.* Itaq; igitur condictio est ex bono & æquo, non ex contractu, & cum ea soluuntur, quorum datione in creditum itur ea quasi ex mutuo, ea mutuo tacitu, ex promutuo non ex mutuo, vel vt Iustinianus ait in Institutionibus, *magis ex distractu quam ex contractu.* vbi *magis* ponitur non ὧ *magis*, sed *potius*.

Iuliani a Celso dissensio. C a p. XXXV.

DEbeo Stichum, aut Pamphilum sub disiunctione, electionem habeo soluendi quem velim. Per errorem vtrumque solui

solui putans me vtrumque debere coniunctim. Quæritur, an vt soluendi, ita condicendi quem velim habeam electionem? Celsus, Vlpianus, Marcellus creditoris esse arbitrium dicūt retinendi quem velit, quasi iam nunc creditor debeat alterutrum sub distinctione, *l. si non sortem. §. penult. D. de cond. indeb.* argum. *l. 49. §. 1. de fideiuss.* Iulianus debitori electionem dat repetendi quem velit, cuius sententiæ vestigium est in *l. cum is. in princ. D. de cond. indeb.* idem Papiniano videtur, & Iustiniano probatur *l. penult. C. eod.* correcto § *penult. l. si non sortem.* At si in hac quæstione Iulianus à Celso dissentit, consequens est, vt & in ea dissentiat quæ sequitur. Si is qui Stichum, aut Pampbilum debet, per errorem putans se purè Stichum debere, Stichum soluerit, ei Celsus non restituit electionem, atque adeò condictionem non dat, *l. siue, cui legatus. D. de legat. 2.* Iulianus ei dat electionem. *l. cum is. §. vlt. D. de cond. indeb.* quod etiam sententiæ Iustiniani congruit. Discordat sæpe Iulianus à Celso, vt in specie *l. si procurator. D. eod.* quod ex Iuliano traditur est contra Celsum. Et in *l. 1. § 1. D de vsufru. accr* quod ex Iuliano traditur, est etiam contra Celsum in *l. & Proculo. D. de legat. 2.* Verùm à superiori constitutione Iustiniani excipiendus est casus *l. planè si duos. D. de cond. indeb.* Duo rei Stichi aut Pampbili, vtrumque pariter soluerunt, an condicent partes? Minimè. quia nec soluere potuissent partes. Sed is condicetur in solidum, quem creditor reddere voluerit. Cùm plures soluerunt, necessariò electio reddendi siue retinendi creditori seruatur. Cùm vnus soluit, electio est soluentis.

His verbis, Hoc amplius, *aliàs augeri, aliàs minui legatum.*

Cap. XXXVI.

Eæ adiectiones, *Hoc amplius, Præterea, Idē*, seruiunt repetitioni. quæ quidem repetitio varios effectus habet. nam si eidem legetur, siue coniuncta, siue separata scriptura, vel plenius legatum facit *l. qui ita. D. de do. præleg. l. Seio. §. penult. D. de annu. leg.* & vtile id quod erat inutile. *l. legata inutiliter. D. de legat. 1.* & condicionem adiicit priori scripturæ, *l. si tibi purè. in princ. D. de legat 3.* vel inferiori *l. in repetendis. D. eod. l. cum seruus. in fin. D. de condic. inst.* vel exiguius legatum facit, neque nouum est, vt eadem adiectio modò augeat modò minuat legatum, *l. ea au. em. D. de legat 3.* Exiguius autem fieri videtur, si puro legato adiiciatur dies, vel condicio, itemque in specie *l. Aurelius. §. testamento. D. de lib. leg.* si qui testamento Titio omne debitum remiserat, & eo amplius x. legauerat. posteà codicillis hoc amplius quàm quod testamento leg uerat a Titio donec adiuiet vsuras sortis debitæ exigi vetuit, & quantum exigeret heres iure stipulationis, vt tantum refunderet iure legati. quia manifestum est voluisse eum minuere prius legatum. & præterea his verbis, *Donec ad viuet*, in personam non in rem vsurarum liberationem legasse. Ait autem, *Donec ad*, vt in l. 30. D. de adim. leg. *Quamdiu ad*, vt vulgò *Quo ad*, siue *Quod ad.* Nouel 11. libri scripti habent, *Vsu apud matrem donec ad viuet fornando*, & Suetonii Augusto, *Donec ad desideria militum ordinarentur.* Vetus interpres Nou. 22. *licet vis frus donec ad vixerit.* Alii dixêre, *Dum ad*, vt l. 1. C. Theod. de leg. her. Hieronymus aduersus Iouinianum. *Dum ad viuis bene abuti substantia tua.* Tertullianus de anima: *Qui ipsi tunc fuerunt, cum ad viuerent.* Eucherius ad Valerianum. *Vtique dum ad viuunt vitæ suæ causam agunt.* Marcellinus Comes in Chronico: *Ibiq; dum ad vixit, &c.* Anianus ad l. 2. C. Theod. de secund. nupt. *dum ad vixerit mater.* & ad l. 3. C. Theodos. de dotib. Sed si diuersis legetur, aliàs hæc verba, *Hoc amplius*, priori legatario in eandem rem pecuniamve collegatarium & coniunctum adiiciunt. *l. 13. D. de legat. 3* vt si leger primo fundum, & secundo hoc amplius decem. aliàs legatario vnius rei separatim in aliam rem alium legatarium adiiciunt, non collegatarium, hoc modo, PRIMO FVNDVM DATO AMPLIVS QVAM PRIMO LEGAVI, SECVNDO X DATO. id est, non Primo tantum fundum dato, sed & Secundo x. nam & vulgo eodem sensu ita legant, PRIMO X. ET HOC AMPLIVS VXORI EIVS X DATO. Oneratur heres adiectione legatorum, non prior legatarius adiectione coniuncti. *l. si seruus legatus. §. si ita scriptum. D. de legat 1.* in initio *l. cum seruus.* quam suprà citauimus, ex *l. aura. D. de condic. & demonstr.* pro *condicionem* legendum est *libertatem.* nec enim potest in legato repetita condicio censeri eadem, quæ fuit in institutione, vel si eandem repeticam putas, condicio, quæ deficit in institutione, deficit & in legato.

Restituitur Alabarchiæ nomen L. 9. C. de vect. & com.

Cap. XXXVII.

L*Ex 9. C. de vect. & com.* loquitur de vectigali Alabarchiæ per Ægyptum & Augustamnicam constituto, quæ duæ sunt prouinciæ diœceseos Ægypti. Lego *Alabarchia* non *Arabarchia*, qui error etiam est in Cicer. 2. *ad Att.* & Iu. *Satyra 1.* aut sanè vtrumque rectum est, vt ἀργάλεον ἀλγάλεον, φραγγέλιον φλαγγέλιον. Lego *Alabarchia*, vt in *Iustiniani edicto 11.* τῷ κατ' χώραν ἀλαβάρχῃ. & paulo post [illegible] ἀλαβαρχίαν. & Iosephus 18. ἀρχαιολογίας meminit Alexandri cuiusdam Alabarchæ, & ἀπὸ τῆς ἀλαβαρχήσαντος in Alexandria. Legendum etiam in dict. l. 9 *præbitione* pro *prohibitione.* Ait ne animalia transducantur sine præbitione solita, id est, sine vectigali Alabarchiæ, ex quo apparet vectigal Alabarchiæ esse id quod pro transductione pecorum infertur. Ἄλαβα est scriptura siue atramentum, quo scribimus, vt Phauorinus ait. Sic Latinè vectigaliorum ratio scriptura dicta est, & vectigalibus præpositus magister scripturæ, siue Alabarches. qua ratione Cicerò M. Antonium Alabarchen vocat, quòd multa vectigalia exegisset Ægypto, non Arabarchen, quòd domuisset Arabiæ partem.

Ius ædilitium iuris prætorii portionem esse.

Cap. XXXVIII.

QVod traditur in institutionibus, ius ædilitium iuris honorarii portionem esse, non ex eo sequitur, & iuris prætorii portionem esse. sed sicut præfect. annonæ & præfect. vigilum siue prætor plebis quasi adiutores sunt præfecti vrbi, & sub cura ac dispositione eius, adeò vt verè dici possit, iurisdictionem præfe. annonæ vel prætoris plebis portionem esse iurisdictionis præfe. vrbi, ita verè dici potest, subleuari prætorem ab ædile, & ius ædilitium iuris prætorii portionem esse. nam & qua de re edicit ædilis, edicere prætor potest, veluti ne fera bestia ibi habeatur quà vulgo iter fit, auctore Paulo *1. Sententiarum*, & deficientibus ædilibus (nec enim semper quotannis ædiles creantur) iudicia ædilitia ad prætores transferuntur, vt Dio scribit *lib. 53.* Eodem modo legatus proconsulis, licet propriam iurisdictionem habeat, est tamen ea portio iurisdictionis proconsulis. Idem dici de defensoris plebis iurisdictione potest, vt sit portio præsidalis iurisdictionis ex *Nouel. 15.* Qua de causa sicut à legato proconsul appellatur, a defensore præses, ita videtur ab ædile prætor appellandus, a prætore plebis, vel a præfecto annonæ præfectus vrbi, quamquam nondum ita subdito præfecto annonæ dispositioni præfecti vrbi dicatur, in *l. vlt. D. quod cum eo, &c.* à præfecto annonæ principem appellari.

Pœna depensa repeti non solent.

Cap. XXXIX.

Ait l. pœnæ. D. de cond. indeb. *Pœna depensa repeti non solent*, His verbis *non solent*, significatur esse regulam, vt *l. 58. 94. 111. §. vlt. D. de diu. reg. iur.* Exempla palàm, & in mundo omnibus non sunt. Vnum dabit *l. 1. D. de leg. Iul. amb.* quæ damnatum lege Iulia ambitus & restitutum in integrum, pœnam pecuniariā repetere negat, quamuis res videatur rediisse ad causam indebiti. Alterum *l. 3. §. condemnatio. D. de tab. exhib.* quæ legatarium condicionalem qui interdicto de tabulis proferendis interim contumaciæ pœnam tulit, deficiente condicione negat pœnam repetenti restituere. Quo exemplo fortè si de pœna inter debitorem & creditorem non conuenerit si ad diem sors non soluta erit, & debitor tamen per errorem pœnam soluerit ob moram, videtur pœnæ condictio non esse. nam & olim plerisq; visum fuit vsurarum indebitarum condictionem non esse, vt in *l. 18. C. de vsur.* hæc verba demonstrant, *Exclusa iuris varietate*, imputationem omnes admittebāt. Eadem verò videtur esse regula l. 46. D. de diu. regul. iur. *Quod a quoquo pœnæ nomine exactum est, id eidem restituere nemo cogitur.* si quidē ita illud, Eidem; accipiatur Eidem à quo pœna exacta est: quod comprobatur etiam *l. si pignore, in prin. D. de pign. act. l. id quod. D. de solut. l. si debitor. D. de fur.* quæ sunt de debitore & creditore. Quod tamen à creditore exactū est ab alio nomine pœnæ, debitori restituitur, vel imputatur. in aliis secùs est *l. 6. D. loc. l. vlt. §. sed cum C. de furt.* Differentiæ causa hæc, quia non eodem modo creditoris, & ceterorum interest. Creditoris interest crediti ratione, cuius securitas creditori aufertur ablato pignore. Cōductoris & cōmodatarii ratione vsus, qui furto intercipitur. Crediti causa furto non

intercipitur. & satis est creditori, creditum saluum esse. æquè satis esset conductori vsum saluum esse. quod esse non potest, furto interueniente.

De veteri interprete Nouellarum Iustiniani.

Cap. XL.

VEterem interpretem Nouellarum reiiciunt & aspernantur temerè omnes: quod equidē fero iniquo animo, cùm propter antiquitatē (crediderim enim Græcum fuisse, qui non multo post editionem Nouellarum togatus Occidenti Latinam interpretationem donauerit) tum propter eruditionem hominis. nam eruditioni deputo, quod *ἰδεῶν Nouel. 17.* eleganter vertit, formarum, & *ἄπορον τῆς ἐπαρχίας*, onus prouinciæ, effectum potius rei, quàm significationem verbi spectans, vt *Nouel.* *περὶ ἐπιδόσεων* legitur sępe, *τὸ βάρος τῆς λειτουργίας*, rectiùs sanè quàm Haloander depauperationem, & *Nouel. 7.* *ἄπορον κτῆσιν*, fœneam possessionem optimè, vt imperatores *l. 3. C. Theod. de ind. deb.* fœneos, defectosque fundos, & *Nouel. 5. 17. 123.* *λόγῳ* iusiurandum. dabatur enim *λόγος* interposito iureiurando vt Iuliani interpres probat & *l. vltim. §. vlt. C. de his qui ad eccles. confug.* Et eleganter *Nouel. 2.* Gregoriam extulisse maritum, id est, supremum officium fecisse marito. Sic quoque loquutus est *Nouel. 39.* hunc extulit. & *Nouel. 91.* etenim quidam prioris factus vxoris vir cùm eam extulisset. & *Nou. 20.* Comes domuum, legendum esse cognoscens, *τῶν οἰκιῶν*, non *τῶν οἰκείων*, qui locus mirum in modum confirmat ea, quæ de Comite domorum scripsimus in *titul. Cod. de prepos. sac. cubic.* Religionem etiam hominis laudo, qui maluit retinere Græca vocabula, in quibus hęrebat Latinè interpretandis, vt *Nouel. 159.* plenum esse *ἀκηδίας* & Nouel. 88. *Multis enim domos possidentibus in hac felicissima ciuitate βανναγίοτης, mox,* &c. & *Nouel. 13.* Neque vlli *περισσῶς* aurum. Sed hæc non est typis excusa. Et aliarum loci etiam vulgò deprauati sunt, sicut alus locis innumeris culpatur sæpè imprudenter optimus ille & antiquissimus interpres, ab iis qui si conferrent libros scriptos cum impressis, typographi operam, & interpretum incuriam potiùs exagitarent, vt *Nouel. 18.* vbi pro *à maioribus*, legendum *amatoribus*, & initio Nouel. 11. *ornantes* pro *ordinantes*. & circa medium: *Nequaquam igitur valere volumus neque in 5. libro Codicis cognominis nostra positam constitutionem.* Sic vet. libri. & *in fine Nouel. 6.* scripta cum adiectione *Dominico praefect. pratorio Illyrici & Nou. 7.* pro *recompensam dari*, legendum *recompensanda re.* pro, *sic cohærere*, *ibi is cohærere* & *Nouel. 8.* pro *populi primati*, *vlli prauitati*. & initio 11. pro *audiuimus*, *adiunximus*. Hortor studiosos, quibus plus otii est, quàm mihi occupatissimo, vt diligenter habita collatione librorum veterum cum quotidianis, omnia menda repurgent, eumque interpretem emendatum suæ famæ & auctoritati restituant.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER IX.

In Harmenopulum adnotationes quadam.

Capvt I.

IN Titulo Epitomes Constantini Harmenopuli perperam adiicitur *κριτῶν προχειρον*: quæ appellatio in vsu nūquam fuit. & error natus est ex titulo pręfationis, qui est huiusmodi in bibliotheca regia, *Κριτῶν προχειρισάμενος ἢ περὶ δικαιοσύνης*. In eadē præfatione, ex eadē bibliotheca, Demosthenis locus ita restituendus est, *δόξαν δὲ χρημάτων ἢ ῥᾷδιον πρίασθαι*. atque ita Stobæus legit, *Περὶ δικαιοσύνης λόγῳ*. cui similis est hæc Isocratis sententia *ad Nicocl.* *δόξα μὲν χρήμασιν ὠνητή, δόξα δὲ χρημάτων ἐν ὠνητῷ*. In *lib. 6. titul. 14.* ex Eparchicis ita scribit, *Ὁ δόλον ποιῶν εἰς ἄσημον, ἢ ἐξ αὐτοῦ ἐργαζόμενος, ἢ πιπράσκων, χειροκοπείσθω*. Vbi *ἀσήμου* quidam legunt, & partem interiorē domus interpretantur: malè. *Ἄσημον* est Argentum non signatum. Moschopulus *περὶ σχεδῶν*, *Ἄσημον ἀργύριον, τὸ μὴ κεχαραγμένον*. Sed & veteres glossæ, argentum interpretantur *ἄσημον*. Iosephus *in vita sua*, *Ἄσημον ἀργύριον σταθμὸν ἱκανόν*. Sententia igitur huiusmodi, Qui argentum adulterat, & ex eo opera facit ac vendit, ei manus abscindatur. In *titul. 2. lib. 6.* quod ex Enchiridii *titul. 44.* scribit de præda partienda, vno verbo deprauatum est, *τύλφους* legendum *τούλδοις*. quo significantur sarcinæ & impedimenta exercitus. Suidas, *Σαγμάρια, τὸ παρ' ἡμῖν λεγόμενον τοῦλδον, τὰ βαστάζοντα τὴν ἀποσκευὴν καὶ τὴν μετακομιδὴν τῶν ἐπιτηδείων*. Et alio loco, *ἀποσκευή, ἡ τῶν ἐπιτηδείων κομιδή, τὸ παρ' ἡμῖν λεγόμενον τοῦλδον τὰ σαγμάρια*. Leo Imperator 3. *Τακτικῶν, καὶ τοῦλδον δὲ εἶναι ἀποσκευὴν καὶ χρείαν, πᾶσαν τῶν στρατιωτῶν, τουτέστι παῖδάς τε ἢ ὑποζύγια ἢ τὰ λοιπὰ ζῶα, καὶ ἐν ἑτέρῳ πρᾶγμα πρὸς ὑπηρεσίαν τῶν φοσσάτων ἐπιφερόμενα*. Apud eundem Iulianus Ascalonita Priuatum dixit pro balneo, vt quod in *l. 13. C. Theod. De metatis*, priuatum dicitur, balneum est in *l. 6. C. eod. tit.* ad quam quæ auctores *βαλανείων* adiungunt sabana, etiam vsui sunt in balneis: & inde illud homiliis scholasticis, *κατήγαγε σάβανα εἰς τὸ βαλανεῖον*. Lintea sunt quibus in balneis loti siccantur. Marcellus Exmagistro officiorum, (vt interim huius quoque auctoris titulum emendem, qui pro Exmagistro officiorum præ se fert Ex magno officio) lib. de medicamentis, *Caput lauas, & crassa sabano diligenter siccabis, spongiis demersis, & linteo vel sabano intorto vtrinque expressis. Radices beta lauabis, & expressas sabano siccabis. Sabano molli leniter derges. In frigidam merge, & postea sabano diligenter exsicca. Melius erit si hanc potionem post balineum in sabanis adhuc constitutus acceperit. Dabis exeunti statim à balneo, ita vt dum sabanis operitur, bibat.* His tot Marcelli locis planè intelligitur quæ in Basilicis nostris vocentur sabana. Inuenio eodem sensu dixisse Apitium & Priscianum medicum & Aldhelmum Theologum sæpe, *Sauano calido inuolues, Sauano mundo exsiccabis, Sauano expressum elixam & mulomedicos, τὸ ὑδρῶτι σαβανίῳ ἀποψᾶται*.

Contraria iudicia. Cap. II.

ACtio mutua, quæ ex contractu nascitur, vel est vltrò citròque directa, veluti ex empto vendito, locato conducto, & pro socio: vel vno latere directa, altero contraria, vt in commodato, pignore, deposito, mandato, gesto, tutela. Nam commodatori, debitori, depositori, mandatori, domino negotiorum, pupillo, directæ actiones competunt, commodatario, depositario, mandatario, creditori, gestori, tutori, contrariæ, quo nomine significatur, dari eas ex diuerso vel è contrario, *l. 2. & vltim. D. de negot. gest. & contra*, in *l. si pignori. D. famil. ercisc.* eaque ratione negatoria quoque actio de seruitutibus dicitur contraria, & à Græcis *ἀντιθετικὴ τῆς ἀρνήσεως*. Directæ actiones dantur directò, id est, principaliter: qua de causa & principales actiones à Iurisconsultis appellantur. Hinc fit vt depositarius, commodatarius, mandatarius, creditor, gestor, tutor, quòd principaliter & multo pluribus de causis obligentur quàm depositores & cæteri, directa siue principali actione teneri dicantur: cæteri contrariis, quibus indemnitati tantùm consulitur. Qua ratione nec sunt famosæ, sicut tutelæ, mandati, depositi directæ, nec in eis iuratur in litem. At pro socio, empti locati, vltrò citroque directa est actio, quia in his contractibus contrahentium par conditio est, id est, eisdem ferè rationibus, ne multò pluribus potioribúsve vnus quàm alter tenetur. Quidam malè de cōtrariis actionibus accipiunt quod Cicero 3. *De Off.* scribit in arbitriis bonæ fidei magni esse iudicii statuere, præsertim cùm in plerisque essent iudicia contraria, quid quemque cuiq; præstare oporteret. Legendum, Magni esse iudicii, vt

in Insti-

in Institutionibus Sulpitii Victoris, *Magni esse iudicii in causis non labi, quod frequenter eueniat, vt multa causa videantur consistere, neque tamen consistant*. Iudicia autem contraria, non contrarias actiones vocat, sed contraria iudicia hominum. Nam vt idem eodem loco ait, magnam esse quæstionem in fiduciæ formula, Vt inter bonos bene agier, qui sint boni, & quid sit bene agi, ita in arbitriis bonæ fidei vel æquitatis definitio valdè difficilis est: vt his consequenter rectè dixerit Celsus apud Paulum, in Quæstionibus de bono & æquo, plerumque sub auctoritate iuris scientiæ perniciosè errari: & Tryphoninus, Bonâ fidem, quæ in contractibus exigitur, æquitatem summam desiderare, id est, Peritiam summam bene iudicandi. Vna est æquitas bene iudicandi, alia se cum ceteris coæquandi, vt Lactantius scribit *V. Instit.*

Ad stipulationes ædilitias. CAP. III.

VLpianus in *l. Si ita quis stipulanti, D. de euict.* docens hanc stipulationem, *Sanum esse præstari*, vtilem esse. Alioquin (inquit) stipulatio quæ ab ædilib. proponitur, inutilis erit. quod vtique nemo sanus probabit. Alludit ad formulam stipulationis, & Varronem imitatur, qui libro 2. de emptione caprarum. *Capras* (inquit) *sanas sanus nemo promittit: nunquam enim sine febri sunt*. Et simili forma Caper Grāmaticus. *Qui cereber dicunt, sine cerebro viuunt*. Adiiciebatur autem in ea formula stipulationis, *Recte sanum esse*. Quò respexit Iauolenus in *l. qui tertiana. D. de ædil. edict.* dum illos, qui tertiana, aut quartana, aut podagra vexantur, quíve comitialem morbum habent, scripsit ne iis quidem diebus, quibus morbis vacant, rectè sanos dici. & sic idem Varro, *Illósce iuuencos sanos recte, déque pecore sane esse spondes? Illásce oues sanas recte esse, vt pecus ouillum quod recte sanum est, spondes?* Illud in vniuersum de iis stipulationibus ædilitiis in emendo pecore ita idem Varro definit. In emptione aliàs stipulandum statim esse, aliàs è sano pecore, aliàs è neutro. Statim esse, quod in Mamilii formulis est, *Hodie esse, bibere*, quæ stipulatio caprarum nomine interponitur. Malè vulgò addi, E valetudinario, vetera exempla testantur. Aliàs è sano pecore, vt in venditione ouium & boum: aliàs, de neutro, vt cùm ad cultrum vel altaria bos venditur: aliàs, de vtroque, vt cùm iumenta venduntur, quia non de sanitate solùm cauetur, verùm etiam, Hodie esse, bibere rectè posse, *l. ex empto. §. animalium. D. de actionibus empt.*

Explicatur l. xv. D. de fundo dotali.

CAP. IIII.

VErum est quod *Vlpianus in Fragmentis* scribit, mortua in matrimonio muliere, aduentitiam dotem semper penes maritum remanere, & comprobatur *l. mulier. D. de cond. inst. l. 5. D de bon. damn. l. 23. D. de euict. l. Celsus. D. de relig. l. 1. C. si adver. dot.* Cornutus in Persium, *Dos* (inquit) *a ciue Romano data, non patrio dicta nomine, si repudium non interuenerit, post mortem vxoris ad maritum pertinet.* Pertinet autem & remanet apud eum ipso iure, etiam si pactio nulla interuenerit. Qua de causa & in *l. 15. D. de fund. dot.* dotale prædium mortua in matrimonio vxore, ipso iure virum retinere aio, & Græcos interpretes pactionem perperam exigere. Et quamuis post constitutum prædium dotale, id est, traditam viro possessionem vir literas ad vxorem miserit, quibus dotis non fore prædium declarauerit, quæ literæ pro pactione nuda habentur, vt in specie *l. qui negotia. D. mand.* maximè cùm restitutione prædii nō sumpserint effectum (nam post eas literas vir prædii possessionem retinuit) tamen potiora iura habet maritus in eo prædio, quasi dotali: propterea quòd ex pactione illa nuda mulieri actio esse non potest, hoc est, possessionis prædii dotalis ex pacto mulieri heredibúsve mulieris repetitio non est. In *l. cum mortem de iure fisc.* Tribon. hæc verba addidit, *prout ad maritum pertineat.*

Cautionem quam heres sub condicione institutus substituto præstat, satisdationem esse.

CAP. V.

CAutionem quam heres sub condicione institutus, interim petita bonorum possessione secundum tabulas substituto præstat, satisdationem esse verum est. Prætoria enim cautio est, & extra numerum earum, quæ nudam repromissionem habent. quæ omnes enumerantur *l. 1. D. de prætor. stipulat.* ex qua enumeratione (vt lex ait) apparet ceteras non esse repromissiones, sed satisdationes. Et nominatim Paulus scribit *5. sentent. titul. 9.* institutum sub condicione, substituto per stipulationem vtiliter cauere compellendum. Vtiliter autem est satisdatio, vt in *§. constituitur. Instit. de vsufruct.* idque ex eo etiam apparet, quòd iubetur cauere in diem longiorem: quæ adiectio diei longioris in repromissionibus vacat. Est igitur ea stipulatio nō satisdatio modò, sed & grauis, & difficilis satisdatio, puta in diem longiorem. Itaque non muto quæ de hac quæstione ad eum Pauli locum adnotaui: mutaturus, & erroris veniam petiturus libenter & prolixè, si ab altera parte veritas, cuius studiosissimus sum, mihi stare videretur. Illud porrò constat ex eodem Paulo, ea cautione heredem institutum cauere de non diminuenda hereditate. quæ fuit prior Accursii interpretatio ad *d. l. inter omnes.* Posterior ineptissima est, de restituenda hereditate substituto verbis directis. Et rectè l. inter omnes, *Possidentem.* Nam pendente condicione heres institutus secūdum tabul. petere bon. possessionem potest, adquirere vel adire hereditatem non potest.

Explicatur species l. 2. C. de cond. inst. tam leg. quam fid.

CAP. VI.

TEstator filiam heredem institutam rogauit Titio dare fundum in diem certam, & ante diem cauere, Si à marito nō diuertisset. Quo indicio videtur remisisse cautionem vulgarem fideicommissorum, si diuerteret. Sufficit autem quodlibet indicium *l. Aurel. §. vltim. D. de cond. & demonst. l. 2. Cod. vt in poss. leg.* deniq; eo sermone filiam pater cohortatus est ad diuertendum; filia verò patris voluntati non obtemperauit, hoc est, non diuertit. Quæritur, an subire onus cautionis debeat. id quidem refugit ipsa, hac ratione, quod remissum videtur onus cautionis, si diuerteret. quæ condicio circumscribi solet, vt si sub ea heres instituatur vel legatum relinquatur *l. 5. C. de instit. & substit. l. 8. D. de vsu & hab.* repugnat enim vtilitati publicæ *l. 2. §. Tractari. D. ad Tert. yl.* Ergo etsi non diuerterit, rectè onus cautionis refugiet. Respondetur, dissimilia hæc esse. In hereditate enim vel legato relicto sub cōditione, sit diuerterit, etiamsi non pareat voluntati testatoris, legati sine hereditatis emolumentum capit beneficio Constitutionum remittentium eam cōdicionem. Proinde contra voluntatem facit, contra ius nihil facit. In cautione qua onerata est filia, si à marito non diuerteret: si non diuertat, atque ita non faciat quod voluit pater, & præterea se cautione exonerari velit, tam contra voluntatem patris facit, quàm contra ius publicum. Et absurdum est, quod contra voluntatem patris faciat, velle etiam eam vt sibi contra ius publicum facere liceat, id est, contra edicti perpetui formam, quo heredes legatorum nomine cauere iubentur. Iurisdictionem & edictum pro eodem accipit, vt *l. 2. C. de testam. milit.* Malè ibi edictum quidam nouum, vt relicta sub condicione, ita demū capiantur, si condicio consummata sit, quale nunquam auditum fuit, simul ac speciem nouam comminiscuntur.

Emendatur l. XVIII. D. ad exhibendum.

CAP. VII.

ACtio ad exhibendum datur vindicaturo, interdicturo vtrubi, optaturo, noxali iudicio acturo *l. 3. §. quia autem & seqq. l. de eo. §. sæpius. D. ad exhib.* non si ex alia causa intersit, *d. l. 3. §. si mecum, & l. pen.* Solutione chirographo inani facto id sibi exhiberi creditoris ex superioribus causis non interest; licet videatur interesse ob hoc, quòd si ab eo repetatur pecunia quasi indebita, inde fuisse debitam iudici approbaturus sit. *l. qui tabulas. D. de fur.* quæ causa tamen debitoris repetitionem vel vindicationem nō impedit, cum possit creditori eo nomine satisfacere data antapocha. Creditori igitur de exhibendo inani chirographo, quod quidem vel debitor ipse habet vel alius, actio dari non potest. Debitori datur, quia vindicare chirographum potest. Condixerit sanè rectius: sed vindicauerit etiam non malè: atque adeò propter vindicationem de eo exhibendo egerit rectè. Idémque de aliis instrumentis dicendum est, quæ ad eum contractum pertinent, cuius obligatio solutione perempta est. Hæc cùm ita sint, *l. 18. D. ad exhib.* emendandam esse censeo ita, vt in ea pro *Creditor* reponatur Debitor, pro *Debitore*, Creditore. Confirmor βασιλικῶν metaphrasi quam subscribam, Ὁ χρεώστης [illegible] [illegible] τὸ χειρόγραφον [illegible] [illegible]. Confirmor *l. vlt. C. ad exhib.* quæ vsurpatis verbis ipsis *d. l. 18.* debitori non creditori dat actionem ad exhibendum, quæ in superiore metaphrasi non malè [illegible] appellatur; etsi [illegible]

frequentior appellatio sit, cùm verbis sit exhibitoria, effectu restitutoria, *l. 3. §. si mecum. l. 5. §. idem Iulianus. & §. vlt. l. 7. §. item municipes. & sequ. l. 9. §. quantum. D. ad exhib.* Sicut verbis est in rem, effectu in personam: sic tamen vt vtroque casu verbis hæreamus nonnunquam, veluti si de dominio directo iudicio possessor contendere paratus sit, non omnia in actionem ad exhibendum venient quæ in restitutoriam, & ex dolo defuncti ea actione non tenebitur heres, vt ex ceteris personalibus in rē non scriptis, etiamsi nihil ad eum peruenerit.

Arearum reditus. Cap. VIII.

VT locatori horreorum vel areæ, merces in horreis vel in area positæ pignori obligatæ sunt, quasi id silentio conuenerit. *l. 3. D. in quibus cau. pig. vel hypo. tac. contrah.* ita cùm ei vector iungatur in *l. huius in fin. D. qui pot. in pig. hab.* putem vectori merces quas conduxit vehendas, pro vectura tacito iure obligatas esse. quod & *l. 5. D. ad exhi.* ostendit. Solebant horrea locari mercium reponendarum causa, quarum custodiam conductoribus locatorem præstare oportebat. *l. cùm in plures. §. vltim. D. loca.* Solebant & areæ, solentque mercatu frequenti, ex quibus sępe non paruus ad dominum reditus venit. *l. si nauis. D. de rei vind. d. l. 3.* Cicero 9 epist. *Nos iam ex areis tantum habemus, &c.* & idem alio loco: *Callidos rerū æstimatores, prata & areas magno æstimare: quod ei generi possessionum minime quasi nocere posit.* Et is verò locator areæ, etiam mercium custodiam conductorib. præstare debet, & ob id fructuario in area casam ponere permittitur, custodiæ scilicet mercium causa. *l. si area. D. de vsufru.* non aliud ædificium. *l. 7. §. 1. eod. tit.* Paulus 3. senten. *Area vsufructu legato ædificia in ea constitui non possunt.* Et quod de arearum reditu diximus, eadem *l. 7.* his verbis, Obuentiones ex areis, apertè confirmat.

Camelasia, Ruta, Infixa, Liquamen. Cap. IX.

CAmelasiæ, personale siue corporale munus esse, *l. vlti. D. de mune. & honor.* his rationibus probat, quia cameli aluntur de publico, non sumptibus camelarii qui eo munere funguntur, & quia eo munere propter corporis infirmitatem excusationē dari constitutū est. Si enim esset patrimoniale munus, sicut hippasia. *l. 4. C. de mun. pat.* non solueret nos eo corporis infirmitas. *l. 2. §. pen. D. de vaca. mune.* Quod tamen adiicit *d. l. vlt.* camelarios ex albi ordine vocari, est commune cum his qui patrimonialia munera subeunt, *l. 1. C. de mun. pat.* Et rectè Flor. ex albi ordine, & in Basilicis, ἐκ τῆς τάξεως τῶν μουνικιπάλων. Quod sequitur, *nec vlla excusatiòne liberari nisi sola lasi & inutilis corporis infirmitate*, proprium est personalium munerum, vt diximus suprà. Idem munus καμηλασία appellatur, *l. 1. D de mun. & honor.* & Camelasium ab Ammiano Marcellino *lib. 17.* Vt nemo, inquit, Gallis quidquam exprimere conaretur camelasii nomine. Beroaldus & Budæus malè camelaria: à quibus etiam propterea discessit doctissimus Turnebus, admonitus ab eo quid ex me didicerat prius. Hæc de camelasia. At de rutis cæsis & liquamine quod promittit inscriptio capitis, hoc est, Rutis cæsis nostros opponere fixa iunctaq;, *l. si venditor. §. vlt. D. de actio. empt.* secundum vulgatam scripturam, quam Florentinæ loco illo cedere nolim, vel infixa inædificataque, *l. cum fundus. D. de instru. vel instr. leg.* quibus 39. Liuius adiicit immolita: quo nomine quæque citra ædificii formam molita sunt, significantur, vt in legibus limitum, *Ne quis eos limites decumanos ne obsepto, néve quid in eis immolitū, néve quid ibi positum habeto.* Infixa non malè etiam inficta dixeris, cùm & 3. *De re rust.* Varro dixerit Ficta, Afficta, Deficta: & Diomedes Scaurusque probarint: & in *l. ne quid. D. de incen. rui. naufrag.* Flor. sit eodem sensu scriptum, *Nauis infićta.* Caper grammaticus, *Fictum*, inquit, *rationis, fixum voluntatis.* Liquamen in *l. 1. C. quæ res exp. non deb.* Græcos interpretari garum. rectè. Cælius Aurelianus *11. Chronicōn.* Garum quod appellamus liquamen ex pisce filuto confectum. & paulo pòst, Ex garo, quod vulgo liquamen appellant. Cassianus *in calce Geoponicōn*, τὸ λεγόμενον λίκουαμεν, ἤτοι γάρον. Vopiscus in Aureliano, *Liquaminis sextarium vnum* Oxygarum autem Cęlius Apitius liquamen acetosum interpretatur. Aliud primum, aliud secundum, libellus περὶ ἡμερινῆς ἐργασίας facit. Acro muriam antiquos dixisse liquamen, & Syrorum lingua sic dici.

Serraculum ducere. καταπείρας ἄγειν. Cap. X.

QVa forma Varro vbi de pauonibus tractare incipit, Serram ducere, eadem Vlpianus noster dixit Serraculum ducere in *l. 29. D. ad leg. Aquil.* & serraculum quidem Græci rectè 53. *Basilicōn, tit. 11.* contum interpretantur iis verbis: Οἱ ἀπὸ ὀχθεῖ ἢ κοντὸν ζημιώσαι: quo genere damnum scaphia inferri, & hic apud Suidam locus demonstrat, Οἱ δὲ Ῥωμαῖοι κοντοῖς ἐπεῖχον ἀποβρυχίους, ὥστε τὰ σκάφη τῶν βαρβάρων ἐκθέοντα περιτρέπεσθαι. Palæmo alio sensu. *Claustrum*, inquit, *serraculum ostii.* & glossę. *Gubernaculum, clauum, πηδάλιον.* Locum autem Varronis videor debere proponere. *Axius, de pauone*, inquit, *liberè licet dicas, quoniam discessit Fircellius, qui secum si quid diceres de sua gentilitatis nomine fortasse ante eum diceret serrā.* Proposui vt subiicerem posteriora verba sic esse restituēda, *Qui secum si quid diceres de sua gentilitatis causa fortasse an tecum duceret serram.* Hortatur Axius Merulā vt liberè dicat de pauone quod sentit, nec metuat sibi à Fircellio Pauone, qui campo discesserat iam prehenso fautore siue custode quodam suo in tessserarum interuersione, *Qui*, inquit, *si adesset Merula, tecum forsitan prælium duceret cognominis causa, si quid secus diceres de pauonibus.* Pro forsitan dixit fortasse an, vt ibi agit de apibus, *Hoc dico quod fortasse an tibi satius sit* AXI. Et Gellius 11 *Critolaus scripsit legatos Mileto publica rei causa venisse Athenas, fortasse an auxilii petendi causa.* & 19. *Videbimus pòst de insimiciis & quadrigis, ac fortasse an de quadrigis veterum auctoritati concessero.* & 17. iuxta fidē antiquę scripturę, *Processit ante argutatori isti fortasse an reprohēsio.* Sisenna apud Nonium, *Quod fortasse an ex voluntate sua summa eum claritudine celeriter confecisset.* Accius apud eundem, *Fortasse an sint & quos hic non mereat metus.* Apuleius de Deo Socratis, *Fortasse an inter Græcos prælio cognitos.* Tertulianus de pallio: *Quingenariam promulsidem supra scripsit fortasse an mensis necessariam.* & De anima, *Fortasse an & de corpore & de valetudine aliquid accedat.* & alio loco, *Fortasse an casu procedant.* & 5. aduersus Marcionem, *Fortasse an & mystice factum sit.* Tot collegi testimonia quasi loquutionis nouæ & inauditæ, cuius ignoratio ad correctiones temerarias adegerit etiam eruditos. Ἀστρατείας Atheniensibus actio est aduersus eos qui testimonii dictionem defugiunt: qualem in testamentorum causa XII. Tabulis introductam iam diu ostendi his verbis, *Qui se sierit testarier*, vel potius, *Qui se sirit testarier, in testimonium fatiatur, improbus intestabilisq; esto.* Sirit pro *Sinerit*, vt in lustrationia agrorum formula à Catone perscripta, *Vti tu fruges, frumenta, vineta, virgultaq; grandire beneq; euenire siris.* Siris pro *Sineris* libri manu scripti habēt. Plautus in Curgulione. *Nec me ille sirit Iupiter.* & Pœnulo, *Reperire me siritis.* & Trinummo. *Ne agrum tuum siris vnquam fieri.* & Bacchid. *Ne desirint. Caue sis te superare seruum siris.*

Ad l. interdum. D. de vsufruct. accr. Cap. XI.

ROgerii ad *l. interdum, D. de vsufr. accres.* interpretationem non probo, sed nec recentium negationem quam substituunt, ita vt, vel partem dimidiam duntaxat quam amisit qui litem contestatus non est, vel partem dimidiam duntaxat quam amisit qui litem contestatus est aduersus eum qui se liti obtulit, à possessore non consequitur, legendum esse censeant. Sed tripartitam quæstionem omnem quæ in eum locum incidere potest diuidendam esse censeo. Si primo & secundo legatus sit vsusfructus, & primus portionem suā amiserit petito vsufructu toto vel parte & lite contestata cum possessore, ad possessorem eundemq; victorem pertinet portio primi, tum deinde, si secūdus portionem suam amiserit, secundi portio adcrescit primo, non possessori siue proprietario, *l. Si Titio. § vlt. D de vsufruct. l. & an eandem. §. 2. D. de exc. rei iud.* Si primus portionem suam amiserit, puta, non vtendo, aut patris domini adquisitione, adcrescit secundo, & mox, postea ve secundo amittente non adcrescit primo, sed proprietario. quia cùm totus vsusfructus in secūdi personam reciderit, iam primi persona spectari amplius non potest. Eademq; ratio est in specie *l. Interdum*, quæ huius quæstionis visio tertia est. Si primus portionem suam amiserit lite cōtestata cum eo qui se liti obtulit, id est, cum non possessore, qui tamen possessorem se esse dicebat, paratumque excipere actionem in rem vsusfructus nomine, hoc casu neque is qui se liti obtulit, licet in lite superior euaserit, vsumfructum habiturus est quem non possidet, neque possessor qui cum primo non litigauit. Portio igitur primi adcrescet secundo, quamuis mox secundus nullo intermisso spatio portionem suam amiserit: portio autē secundi ad proprietatem recurret. Primo enim adcrescere ideò non potest, quòd cùm

cùm totus vsusfructus factus sit in persona secundi, iam persona primi pro fructuario haberi nō potest. Primi igitur partem duntaxat secundus è possidere consequetur & retinebit.

Arborum furtim cæsarum.

C A P. XII.

HÆc actio est pecuniaria ex lege XII. tab. Sed (vt Gaius ad eā legem adnotauit) coercentur etiam tanquam latrones, qui arbores, & maximè vites, ceciderint: quod & Seruius confirmat in illum Virgil. locum, *Atq; mala vites incidere falce nouellas. Fuerat* (inquit) *capitale supplicium alienas arbores incidere.* Actio legitima est in eos qui cædunt, cingunt, secant: his enim tribus verbis lex vsa est, quæ ex Vlpiano ita interpretamur: Cingere esse Deglabrare. Vt enim Stringere pro Destringere, ita *Cingere* pro Discingere, Ζωννύειν αὐτὸ τὸ ἀποζωννύειν accipimus: quod arbores necare, si fiat in orbem Plinius scribit *17. c. 14.* idq; est propnè Cingere, In orbē decorticare. *Cædere* esse non solum succidere, quod est securi vel ascia totā arborem crebris ictibus excidere, sed etiā ferire & vulnerare, aut cædere ex parte, *l. 5. l. 7. §. etiamsi. D. arb. fur. cæs.* non etiam secare. Ictibus cædimus, serris secamus, nō cędimus. Quia igitur cædendi verbo sectio non continebatur, adiecēre Decemuiri *Secare*, quod est Subsecuisse, vt Vlpianus ait, sicut Cædere Succidisse. Præsenti forsitan vsi sunt pro pręterito. Euellere vel Extirpare non adiecerunt: & ideò qui euulserit aut extirpauerit, hac legitima actione non tenetur, *d. l. 7. §. 1.* Neque enim, inquit, vel cædit, vel succidit, vel subsecuit. Græci legunt, Neq; enim cędit vel subsecuit, qui sic vertūt, Οὐ γὰρ ἔτεμεν ἢ ὑπέτεμεν. Contenti sunt cędendi verbo generali, quod Latini diuiserūt in Cædere, & Succidere, & eandem actionem modò de arboribus cæsis dixerunt, modò de arboribus succisis, *l. Duobus. §. si colonus. D. de arbor. cæs.* Cingendi omiserunt, quia hoc verbo manifestū erat auellendi aut extirpandi causam non contineri. Ridiculus est Hagio Theodoretus, qui de tribus illis verbis in hunc modum scribit, Ἐκ τούτων τῶν τριῶν, τὸ ἐκτέμνειν, τὸ ζωννύειν, καὶ τὸ κατατέμνειν, τὸ μὲν ἐκτέμνειν καὶ τὸ ζωννύειν ἀποτελεῖ πως τι παντελῶς τὸ δένδρον, καὶ διὰ τοῦτο καὶ χεῖρον δίδοσθαι τοῖς περὶ τούτου νόμοις, τὸ δὲ κατατέμνειν, ἤγουν κατατέμνειν γὰρ ἐστι τὸ ἀποτέμνειν. τουτέστι, τὸ κάτωθεν τέμνειν τὰς τῶν ῥιζῶν ἄκρας, ὑφ' ὧν οὐ τὸ δένδρον βλάπτειν, ὡς οἱ δεινοὶ τῆς γεωργίας φασίν.

Cum seruo aut filiofam. nullam actionem esse.

C A P. XIII.

GAius eodem libro scripsit, cum seruo qui est in nostra potestate nullam actionem esse, *l. cum seruo. D. de regul. iur.* & cum filio quem in potestate habemus nullam actionem esse, nisi ex castrensi peculio, *l. 4. D. de iudic.* Excepti castrensis peculii ratio pendet ex Constitutionibus, quæ filiumfa. in eo peculio pro patrefamiliàs habent. est enim lis nobis cum filio patrefamiliàs, vt cum emancipato. Quem modum adiecit Quintilianus *vi. Institutionum*, referens inter patres filiosq; se nonnunquam litigatum, Cùm interuenisset (inquit) emancipatio. Sed in emancipatione forsitan dixerit quis litem esse, quæ tamen inter patrem & filiumfam. peragitur. Imò lis non est in qua vtraque pars idem vult, & iurisdictio voluntaria est, non necessaria. Post emancipationem in ius vocare patrem, litemq; mouere, causa cognita filio permittitur: patri, etiam causa non cognita. Manente patria potestate, vel etiam quæsita post litis contestationem, non item, *l. si a me. D. de iudic.* nisi filius sit in possessione potestatis suæ, *l. si putas C. de petit. hered.* Sed exemplo castrensis peculii, excipitur etiam quasi castrense, & aduentitium, quibus casibus filiofa. pleno iure adquiritur & dos etiam profectitia, ex cuius causa cōstat filiumfa. aduersus patrem postulare integri restitutionem, quæ & lis & actio dicitur sæpe, quoniam in his patria potestas nihil potest. Excipitur & dementiæ actio. Sed hæc minus propriè à rhetoribus actio appellatur. nihil enim aliud est dementiæ actio quàm petitio curatoris dandi furioso patri aut mente capto: & ita pleraq; alia aliter in schola rhetorum, aliter in foro nuncupātur. Inscripti maleficii actio in schola, stellionatus in foro: malæ tractationis in schola, rei vxoriæ vel de moribus in foro: talionis in schola, iniuriarum in foro: abdicationis in schola, exheredationis in foro, siue exheredatorum bona apud Centumuiros repetentium, sic lego Quintiliani *7. Instit. 1.* querela inofficiosi testamēti. & illud de actione dementiæ ita explicuit Seneca 3. Contr. *Nullū* (inquit) *patri curatorē dari, quia nisi quis pater sit aut impius, sed quia furiosus. hoc ait, in foro esse Curatorē petere, quod in schola Dementia agere*, vbi vulgo corruptè, in scholastica dementiā ageret.

Ad l. Arbitrum. D. fam. erc. & ad l. 8. §. 1. D. de inoff. test.

C A P. XIIII.

VLpianus in *l. arbitrum, D. fam erc.* ita ratiocinatur: Si vnus ex coheredib. potest ad iudicem prouocare cui ius est dandi arbitri, potest & arbitrum postulare. Illud potest *l. in tribus. D. de iudic.* ergo & istud. Pro quo argumento Accursius vaticinatur sic Vlpianum ratiocinari. Si arbitrum poscere ignorantibus aliis potest, poterit & scientibus, & consentientibus aliis. Deinde ex his verbis, Igitur & præsentibus, tale argumentum ducit. Si vnus ignorantibus aliis arbitrum poscere potest, & inuitis igitur. malè. Nam argumentum à magis probabili ad affirmandum nō valet. Nec sanè eo vti Vlpianus voluit. quin potius, vt constat ex *l. 26. D. de diuer. reg. iur.* ita argumentatus est à minus probabili, quod certè ad affirmandum valet: Si præsentibus cæteris & inuitis, id est contradicentibus, arbitrum poscere potest poterit & ignorātibus & absentibus cæteris. Quod apertius in Basilicis his verbis est expressum, Ὁ εἷς κληρονόμος καὶ παρόντων καὶ ἀντιλεγόντων καὶ ἀγνοούντων τῶν ἄλλων καλῶς αἰτεῖ τὸ τῆς διαιρέσεως δικαστήριον. Huic loco adiungam explicationem *l. 8. §. 1. D. de inoffic. testam.* vt eodem tempore à quibusdam malè explicatam vtriusque loci mentem deprehendi. *Si filius*, inquit, *post agnitam litis ordinandæ gratia bon. possessionem decesserit, &c.* Etiam si dicat filius, non filiusfa. tamen de filiofam. loquitur, non de filio emancipato. De filio, inquam, familiæ prætento à matre, quem etiam si post agnitam litis ordinandæ gratia bon. posses. decesserit, Papinianus ait querelam nō transmittere in patrem, quia scilicet fili. familiàs pater heres non est, vel iure potestatis patri actio inofficiosi per filium quæsita non est, nondum instituta à patre nomine filii, quæ & institui non potuit inuito filio: quoniam filii iniuria & indignatio est, *d. l. 8. in princ. l. filius. eod. titul.* Et petita bonorum possessione litis ordinandæ gratia, nondum quicquam adquisisse filius videtur. hæc enim bonor. possessio non petitur ἐνδυνάμει, vt Græci interpretes aiunt illo loco. & ideo non imputatur in peculium: & subiiciunt, τὸ μὴ δυνάμενον ἔτι τὸ μὴ ὑφεστάναι εἰς πεκούλιον εἶναι, οὐδὲ ... δύναται. Illi in *l. arbitrum*, præsentibus absentes, *in l. 8. §. 1.* filiofa. filium emancipatum, præteritioni matris vel aui materni patris exheredationem substituebant.

Fœnus, Emptio, Venditio, Reditus.

C A P. XV.

FOEnus, videtur esse locatio & cōductio. nummi enim vtendi dantur & accipiūtur certa mercede. Horatius, *Omnia conductis coemens obsonia nummis*, id est, Fœnori sumptis. & paulò pòst vsuras mercedes appellat, vt Pomponius Pistoribus, Græcā mercedem. & ideo vt prædii reditus propriè dicitur qui ex locatione *l. fundi. D. de vsufruct. leg. l. liberto. in prin. D. de annuis leg. l. penult. §. insulam. D. de leg.* 2. ita reditus pecuniæ qui ex fœnore quasi ex locatione redigitur. *l. Titius. D. de præs. verb.* à redigendo, quasi Redactus, vt *l. defuncta. §. pen. D. de vsufruct.* verùm enimuerò fœnus propriè locatio non est. Nam earum rerum locatio contrahitur, quarum est vsus, pecuniæ abusus est, non vsus. Contracta locatione eadem res redditur, contracto fœnore, nō item. Quid igitur? an fœnus dixero mutuum? Minimè, mutuum enim sui natura mercedem non recipit, sicut neque commodatum. Verius est duplicem interuenire cōtractum, Mutui, & Fœnoris & mutuum pecuniæ datione, fœnus stipulatione contrahi. Neq. enim citra stipulationem fœnus cōtrahitur, nisi in nautica, vel reip. vel mensæ argentariæ pecunia, vel in his rebus quę mensura constāt. Quod dixi reditum prædiorum esse qui ex locatione redigitur, & comprobaui *l. liberto. D. de annuis leg.* verissimum est. *Omnis*, inquit, *reditus qui è prædiis a colonis vel emptoribus fructus ex cōsuetudine domus meæ præstatur.* Nam ibi emptores fructus pro conductoribus accipiuntur: & constat veteres emptionis venditionisque verbo promiscuè vti. *l. veteres. D. de act. empt.* id est, & in locatione & conductione, vt est legendū in *l. seq.* Nec enim emptionem pro venditione & emptorem pro venditore, nec è contrario vt acciperent ita locuti sunt, sed locationem venditionem appellarunt sępe, & conductorem emptorem siue redemptorem, vt mercedem siue pensionem, pretium; quia locatio & conductio proxima est emptioni & venditioni, eisdemque regulis constat. Hygenus *c. 1.* de limit. const. *Mancipibus ementibus*, id est, conducentibus in annus singulos. Festus: *Venditiones olim dicebantur Censorum locationes.* Pertinet *dict. l. veteres*; vt inscriptio docet, atque etiam *l. sequen.* vt probat

l.2.De publican. ad edictum *De publicanis*, in quo cùm forte publicani appellarentur emptores siue redemptores, monuerunt iuris interpretes, veteres emendi & vendendi verbo promiscuè vsos etiam in locatione & conductione. Simile mendum est *l. 46. D.pro soc.* Cùm enim dixisset *l.45.* actionem furti concurrere cum actione pro socio, nec altera alteram tolli, idemque esse in omnibus bonæ fidei iudiciis, subiicit l.46. *Idem est & in colone*, &c. pro *Idest & in colono*, &c.

Errores ex notis creati. Cap. XVI.

IN lege Iulia *De vi priuata*, puto fuisse scriptum, *Néve in* XIIII. *ordinibus sedeat*, vt in lege Roscia *de decollatoribus*, pro quo corruptè in *l.1.D.ad leg. Iul. de vi priu.* Néve in eum ordinem sedeat. In *l.7.§.vltim. D. de iniuriis.* iampridem docui me putare auctorem scripsisse, *Atrocem iniuriam fieri tempore, si ludis, & in conspectu.* Nam in P. Romani conspectu, an in solitudine, &c. quod in præfatione ad sexagesimum [illegible], confirmaui Græcorum auctoritate, qui sic vertunt, [illegible]. Quæ verba certè non prætoris, sed populi ponus conspectum significant. Puto etiam nondum monuisse quenquam Plinii 7.*cap.* 7. sic esse legendum, *Fabius senator P. Romani in lactis haustu vno pilo strangulatus*, non *prætor*, non *potor*. & initio 19. *Martianus e P.Romani senatoribus*, vbi vulgò, *Ex prætoriis.*

Iudicantur noui errores quamplurimi.

Cap. XVII.

ETiam Iudæi iuris ciuilis sacra admirãtur & colũt: quare gauderem, si non eis superstitiones suas admiscerent. Prodit enim ex eorum corpore vnus qui in *l.si dubitat. D.de fideiuss.* cùm ex edicto prætoris verissimè scripsisset Vlpianus, filiumfamiliàs, qui fideiussit pro patre, sui iuris effectum teneri in id quod facere potest, reposuit, *In id quod fecit*, motus Harmenopuli loco, quo moueri non debuit. Nam [illegible], vt est in *Bas.* nihil est aliud quàm in id quod facere potest filiusfamiliàs. Et in *l.2.D. de statulib.* hæc verba, *Quæ sententia vtilitatis causa recepta est, & à nobis probatur*, in extremum locum malè reiicit. Cùm enim ex Sabino Vlpianus hanc sententiam proposuisset, Quocunque gradu pupillo seruus cùm libertate substitutus sit, necessarii causam obtinet, rectè subiecit, hanc Sabini sententiam vtilitatis causa receptam, & à se probari. Celso quoque, licet diuersæ sectæ fuerit idem probari. Idem Iudaicus legislator in *l.tutelas. D. de cap.minut.* quam aliis audaciam obiicit, in eam ipse incurrit, dum circumscribit hæc verba, *Exceptis his.* Vnde regulam quasi generalem se condere ait, Minima capitis deminutione non amitti tutelas, quæ in iure alieno positis personis deferuntur: quæ non est generalis, nec enim comprehendit tutelas quæ personis sui iuris deferuntur, quas etiam constat capitis minutione non deperire, vt puta, si se tutores in adoptionem dederint, eas scilicet quæ testamento dantur, vel lege Atilia, vel ex S.C. vt cùm in locum muti, surdi, furiosi, excusati, remoti, alius tutor datur: quòd si non generalem regulam condidit, nihil egit. Idem homo in *l. vxores D.de his qui not.infam.* legit, *Sponsa nullius luctus est*, hoc sensu sponsam non lugere sponsum, ac si non eundem sensum admittant hæc verba, *Sponsi nullus luctus* est. Imò illis Sponsæ, &c. hoc potius significatur, sponsum non lugere sponsam. Id verò omnium hominum sensum superat quod in *l. legatis.§.1. D.de legat.3.* ad hæc verba, *Non idem è contrario*, cùm legisset in Accursio, Et Græcum est istud, quod ad verbum obsonatores ab Accursio scriptum perperam in illum locum transiit, statim credidit illorum verborum loco scripsisse Martianum, [illegible], cùm lecticarius cocus postea factus est: ac si hæc Latinis verbis enuntiare promptum non esset. & differentiam facit inter *E diuerso* & *E contrario*, quorum vtrumque est *Retro*: & [illegible], putat non significare *E contrario*, & nescio quod etiam nobis [illegible], pro [illegible] obtrudit, quo nihil est delirius. Et quod ad quæstionem attinet quę tractatur illo loco, etiam putat seruo ab artificio vno ad aliud artificium translato, legatum non extingui. Quod est contra *l. textoribus. D.de legat 3.* Et inter ministerium & artificium nullam differentiam facit, in *l.si cui balnei. D.quibus mod. vsusfr.amit.* nec igitur inter [illegible] & [illegible], nec inter officium quod non multum à ministerio distat, & artificium. Et relicto quidem vsufructu histrionis, eoque ad aliud ministerium translato, legatum extingui, vt ait *d.l. si cui balnei.* non tamen legato histrione. quod falsum esse conuincit *l. peculium. D.de leg.2.* Quod enim ait de lecticariis, aut pedissequis legatis, cur non obtineat in histrionibus? Et in *d.l.legatæ.§.si vnum.* hanc quæstionem proponi scribit falsò, an cocis legatis, si idem sit lecticarius & cocus, accedat legato. Resipuerit, si bis se imbui permiserit. Si quis ex artificio ad aliud artificium transierit, vt si textor postea faber factus sit, legatum extingui, *d. l. textoribus.* Idem si ex officio ad aliud officium vel ministerium traducatur, vt si ostiarius fiat vestiarius, *d.l. peculium. & l.si cui balnei.* Idem si ex officio ad artificium, vt si ostiarius textor fiat *d.l.legatis.§.1.* Non idem esse è contrario, si textor fiat ostiarius, *d.l. textoribus.* vel si lecticarius fiat cocus. Liuius, 39. *Tum cocus vilissimum antiquis mancipium, & æstimatione & vsu, in pretio esse, & quod ministerium fuerat, ars haberi cœpta.* Fuit igitur cocus aliàs in ministerio, aliàs in artificio. Denique artificio artificium, officio officium, artificio officium mutari, non etiam officio artificium. Et multùm interesse vtrum idem sit testamenti tempore lecticarius & cocus, an lecticarius postea fiat cocus. Vt lecticariis, ita cocis legatis, si idem sit lecticarius & cocus accedere legato *l. seruus vrbanus.§ penult. D.de legat.3.* Sed si vni lecticarii, alteri coci sint legati, eum qui lecticarius & cocus est ei artificio cedere in quo plurimùm versabatur. *d.§.si vnius.* vel si non plus in vno quàm in altero communicari *d.l.seruus vrbanis §.vlt.* Idem ille [illegible], non tam quòd Iudæus, quàm quòd ex Christiano Iudæus, horrendum ac dictu cunctis mirabile monstrum, audet inscriptionem *l.6. D.de vulga substit.* totam circumscribere, dum ex Iulia & Papia nesciat aliud quam de orbo & cœlibe ad eam exemplum conuenienter apponi posse, puta de vxore quæ ex testamento mariti solidum capere non potest, ex testaméto filii potest. Idem verò quid tam valde laborat, sit legendum in *l. domum. D de contrahen. emp.* non tantùm compellatur, an *non tantum non compellatur?* cum neque hoc neque illo modo legi velint Pandectæ Florentini, in quibus perspicuè scriptum est: *Non compellatur emptor perficere emptionem, sed etiam quod forte solutum ab eo est, repetet.* & sic etiam habebant omnes libri ante Haloandrum. Quid temere Iauolenum à Q. Mucio dissentire statuit in specie l. Stichum. D.de statulib. *Stichum Titium do lego: & si is nummos ei centum dederit, liber esto.* Seruius & Offilius Stichum statuliberum esse negabant, quia legatum præualere existimabant, & à legatario libertatem inutiliter relinqui. Q. Mucius, Gallus, Labeo, Iauolenus contrà esse statuliberum. & statulibertate legatum perimi, id est, cùm condicio libertatis extiterit, vt Græci interpretantur rectè, *d l.Stichum*, nõ datione sola statulibertatis *l.cum ita.§.vlt.D.de op.leg.* Aliud est statulibertas, aliud datio statulibertatis. Deficiente conditione statulibertatis, vtile legatum erit. Quòd si Stichus statuliber est, heredis igitur interim est, non legatarii. quam inter Labeonem Iauolenus notat. Sed non ideò tamen minus, si Stichus nummos peculiares Titio dederit, heredi denegabitur repetitio: quia receptum est statuliberum de peculio posse dare implendæ conditionis causa *l.3.D.de statulib.l.3.§.vlt.D.de cond.cau.da.* Nec felicior concordiæ reconciliator inter *l.filia.C.famil.erciscun.& l.si donatione.C.de collat.* dum conniuet ad verbum, Præcipuas, quod est in *d.l.filia.* Præcipuo nihil est magis contrarium quàm collatio. Quod igitur præcipuum habeo, id sanè non confero: sed neque in portionem meam reputo: Græci consultiùs in *l.filia*, collationi locum non esse, quod in donandi voluntate perseuerauerit pater vsque ad mortem, in *l.si donatione*, non perseuerauerit. Quæ distinctio ex facto sumitur, cuius cognitio incerta est. Igitur ex iure certo sumi distinctionem melius est, vt in specie *l.filia*, non fuerit collationi locus, puta ex testamento. In specie *l.si donatione.* fuerit collationi locus, ab intestato. Ex iure in legibus sunt sæpe numero multa subaudienda nobis, quæ conditoribus iuris inculcare erat molestum atque etiam infinitum. Quo enim iuris notio, nisi vt ex ea singulas iuris partes interpres reddat suæ formæ: Eodem modo idem ille conniuet *l.8.D.de verbor.oblig.* ad Florentinam scripturam, & studio notandi seipsum fallit. Similis eiusdem siue cæcitas siue conniuentia est ad *l.1.D. de remiss.* dum non cernit P.Florentinos habere, *Vbi nuntiatio non tenet, in quo non tenuit nuntiatio.* Quod autem ait in edicto nos emendasse, *Quod eius non sit illi*, nos certè negamus. Quòd subiicit inutilem nuntiationem eam esse quæ contemni potest, vt si operis mota periculum aliquod allatura sit, non igitur ob id solùm inutilem esse, quòd is qui nuntiauit, ius prohibendi nõ habuerit, vitiosa vtitur collectione: Hoc modo nuntiatio est inutilis: ergo non

non illo. potest enim variis ex causis esse inutilis. Et ita apertissimè *l. 2. D. de no. oper. nunt.* ideò nuntiationem fructuarii esse inutilem ait, quod fructuarius ius prohibendi non habeat. Et idem ille impunè contemni nuntiationem ab eo factam qui ius prohibendi non habet. Quod cùm dicit, & inutilem eam dicit, secundum superiorem definitionem, & præceps ruit in semetipsum. Sed sufflaminandus est. Non potest contemni nuntiatio, etiam si is qui opus nouum nuntiauit, ius prohibendi non habuerit sine remissione aut satisdatione *l. 1. in princ. l. prætor. §. 1. D. de no. oper. nunt.* In eo autem quod scribit Harmenopulo, νόμιμον [illegible] esse vtilem & legitimam nuntiationem noui operis, deerrat tota via. Νόμιμος [illegible], est interdictum prætoris restitutorium, Quod aduersus edictum factum sit. Idem ille iuris doctor Colimbricensis, vtilem statuit remissionem esse, si nuntiatio tenuerit, idque falsò colligit ex *l. de pupillo. §. si in pluribus. D. de no. oper. nunt.* cùm palàm edicat prætor. Cæterùm, id est, Si nunciatio non tenuerit se nuntiationem missam facere. *l. 1. D. de remiss.* Quod etiam declaratur initio *l. 1. D. de nou. oper. nunt.* & hac ratione in *d. l. de pupillo. §. qui procuratorio*, nuntiatio omnimodo remittitur, quia ius prohibendi non habet procurator sine satisdatione, vbi tamen ille simul & in *§. si is renuntiatum*, Omittere. Mittere, Remittere accipit pro Contemnere, atque adeò scilicet eorum locorum auctoritate nos abuti, & in *l. 1. §. Item Iulianus. D. de remiss.* hæc verba Vtilis, Inutilis, locis prauè commutare ait. Ruerent risu lectores, si alia quæ in medium contulit Iudaica sapientia, explicarem omnia.

Quæ personæ in iure habeantur parentum, & liberorum loco.

CAP. XVIII.

NOn malè in *l. 15. C. de neg. gest.* ponitur vitricus aluisse priuignas affectu paterno, cùm priuigni priuignæque nec non filii eorum sint liberorum loco, vitricus & nouerca parentum. *§. adfinitatis. §. socrum, Institut. de nup. l. Aristo. D. de ritu nup.* Philo. μητρυιὰς καὶ μητρὸς [illegible] ὄνομα συγγενές. & paulò post, [illegible], Phocylides de nouerca, [illegible]. Ouidius *de Ponto*,

> *Nam tibi quæ coniunx, eadem mihi filia penè est,*
> *Et quæ te generum, me vocat illa virum.*

Socer quoq; & socrus, prosocer prosocrus, abfocer absocrus, & deorsum versum, nurus gener, pronurus progener, abnurus abgener, parentum & liberorum loco sunt, *d. §. adfinitatis, & §. socrum. l. quia parentis. D. solut. matr.* Homerus *Iliad. vltimo*, ἑκυρὸς δὲ πατὴρ ὣς ἤπιος αἰεί. Turnus apud Virgil. *Et nos tela pater.* Plinius 7. cap. 13. *Nurus generosq; & omnes qui se patris appellatione salutarent.* Quamobrem gener socero apud Capitolinum epistolam scribit in hunc modum, *Imp. Gordianus Aug. Misitheo patri*, & in ipsa epistola: *Mi pater, verum audias volumus.* Et contrà socer genero, *Domino filio & Augusto Misitheus socer*: eodem planè modo quo patruus filio fratris in *l. antepenult. §. Lucius. D. Mand.* Σεῖος τέκνῳ χαίρειν, qui & in ipsa epistola se vocat patrem & filios suos patris filios, id est, Seii fratres patrueles. quod qui non intellexerunt, malè emendarunt, [illegible]. Rectè enim [illegible]. nam si filius fratris, filius est, & patruus pater, patrui quoq. filii, id est. patrueles rectè dicuntur patris filii. Et constat patruum, auunculum, amitam siue paterteram & materteram esse parentum loco, fratris aut sororis filium, filiam, nepotem, neptem, pronepotem, proneptem, liberorum *§. item amitam, Instit. de nup. l. sororis. D. de rit nup.* & ita de Theodosio Paulus, *Colere patruum, tanquam genitorem, fratris mortui sororisq; liberos habere pro suis.*

Tres loci digestorum de duplis fructibus.

CAP. XIX.

EX prisci iuris formulis, vt ait *l. 1. C. Theod. de vsur. rei iudic.* id est ex XII. tabulis malæ fidei possessor in duplos fructus conuenitur: qua ex re colligit & malæ fidei debitorem in duplum esse damnandum: & eodem argumento contendo restituta à Iustiniano in Nouellis in malæ fidei debitorem in duplum actione, debuisse etiam eum in malæ fidei possessorem restituere, vt Ambrosius *lib. 24. epist.* loquitur, actionem de duplis fructibus. Hi sunt qui dicuntur maiores fructus non tantùm in *l. 6. §. vlt. D. mand.* vt docui *supra libro quinto, cap. 21.* sed etiam in *l. rescriptum. §. 1. D. de distr. pig.* Et ideò in *l. 8. §. 1. C. de neg. gest.* ampliores fructus quàm oporteat eum qui fundum vindicauit consecutum dicam, qui supra duplum exegerit. Quia ex XII. dupli tantum fructus debentur ex die accepti iudicii in rem, vel ad exhibendum. Et ad hanc legem XII. tab. respicit etiam Vlpianus in *l. Iulianus. §. quantum. D. ad exhib.* dum ait, in actionem ad exhibendum venire fructus ex die accepti iudicii, & secundum legem æstimari. Legem enim cùm dicimus XII. tabul. dicimus, ex qua lege tam ad exhibendum, quàm in rem actio est, & sit in eis actionibus non rei tantùm, sed etiam fructuum restitutio arbitrio iudicis ex eadem lege. quod subindicat Gaius, qui *lib. 6. ad leg XII. tab.* disputat de fructuum restitutione, *l. videamus. 1. D. de vsur.* & Vlpianus in *l. Iulianus. §. idem Iulianus. D. de rei vind.* dum ait, in rei vindicatione nó solos fructus, sed & omnem causam esse præstandam, quamuis scilicet lex XII. tab. fructuum tantùm fecerit mentionem.

Duæ constitutiones Græcæ quæ desiderantur in Tit. De iudiciis. CAP. XX.

DEsiderantur in titulo *De iudiciis* Constitutio 11. & 12. quas putem fuisse Anastasii, vel Zenonis potius, ductas ex ampliori eiusdem constitutione *De Iudicibus*, cuius meminit Iustinianus in Nouellis sæpe. Sed qui his caruerunt hactenus, damni fecerunt profectò parum. Sunt enim parui momenti. Vndecima, iudicem iubet iudicare secundum leges, non ex præcepto & voluntate principis; non ex rescriptis ambitiosis: quod & Nouellæ Iustiniani inculcant sæpe, & *l. vlt. C. si contra ius vel vtil. pub.* Duodecima, magistratus & maiores iudices breuiter causas definire, &, vt si quis eorum interpellatus à litigatoribus nulla necessitate coactus rem protulerit, liceat litigatori adire principem, & de iudicis prauitate conqueri. A maiori iudice dicta sententia princeps appellatur. Ante sententiam etsi non appelletur, querela tamen recrastinatæ cognitionis apud principem instituitur. Additur & de recusatione iudicum, ne fiat post litem contestatam, qua de re tractabitur *cap. 23.* Vndecimæ compendium hoc est in Basilicis, Τῆς ἀκολουθίας τῶν νόμων ὁ δικαστὴς [illegible] [illegible] βασιλέως [illegible]. & Theodori Hermopolitæ interpretatio hæc, [illegible] τὸ δίκαιον καὶ τὸ νόμιμον κρίνειν, [illegible] βασιλικὴν, [illegible] τὸ δίκαιον· [illegible] [illegible] δικαίως [illegible] καὶ νόμιμον. Idem omnino Tiberium constituisse Cedrinus scribit, his verbis: Τιβέριος [illegible] ἄρχουσι ἔγραφεν, ὡς [illegible] τοῖς νόμοις χρῆσθαι, μὴ [illegible] ἀγνοοῦσι. Duodecima autem in eisdem Basilicis est his verbis expressa, Πάντες οἱ ἄρχοντες καὶ οἱ [illegible] δικασταὶ συντόμως τὰς δίκας [illegible]. [illegible] βασιλεῖ, [illegible] [illegible] τὴν δικαστικὴν [illegible] δικαστοῦ [illegible] δικαστὴς [illegible] [illegible] δικαστὴς [illegible] [illegible] δικαστῇ.

De litis contestatione. CAP. XXI.

LItis contestatio, est eius rei de qua controuersia est apud iudicem, ex vtraque parte facta narratio testibus præsentibus. Hoc genere res in iudicium deducitur & litis nomen accipit. Nec enim propriè lis est, antequam contestetur, sed controuersia *l. 25. §. ante. D. de petit. hered.* Contestatione actor litem facit, iudicium dictat, reus accipit: & dicitur contestari litem actor cum reo, non reus cum actore. *l. si a me fuerit. D. de iudic.* Dixi ex vtraque parte facta narratio, quod in XII. tab. Cùm perorant ambo præsentes, & Cincius apud Macrobium. *Iubent dicere, quorum negotium est narrant. Iudex testes poscit.* Et ita *l. 1. C. de lit. contest. l. rem. §. patroni. Cod. de iudic. l. 2. C. de iure. propter cal.* Lis contestata videtur, cùm iudex per narrationem negotii & responsionem causam audire cœperit. Coniungenda est *d. l. 1.* cum *l. 3. C. de eden.* quarum collatio ostendit differentiam quæ est inter editionem actionis & litis contestationem. Editio futuræ litis speciem demonstrat: contestatio litis iudiciique initium est. Præcedit editio actionis. Præcedit etiam in ius vocatio, & conuentio, & impetratio actionis, litis contestationem. *l. amplius. D. rem rat. hab.* Aliud namque conuentio, aliud

litis contestatio. *l. si homo. D. de rei vindic.* Præcedit inscriptio. *l. in S.C. §. pen. D. ad Turpil.* Sequitur litis contestatio: & inde differentia iuris antiqui & noui. Nouo, à die litis contestationis peragenda est causa criminalis intra certum tempus. *l. vltim. C. vt intra cert. temp. crim. quæst. ter.* veteri, à die inscriptionis. *l. 2. Cod. Theod. vt intra an. crim. quæst. ter.* Illud non est dubium, & de crimine litem dici rectè, & de eo post inscriptiones & satisdationes litem esse contestandam comminus vtraque parte præsente. Dixi, Ex vtraque parte. Glossæ veterum, Lites contestatæ, *αἱ ἀρχαὶ τῶν δικῶν ἐν ὁ διαστιχὴν δίκης ἐξ ἀντιπαρόντων.* Dixi, Testibus præsentibus. Notus est Festi siue Pauli locus, *Contestari esse cum vterque reus dicit, Testes estote.* Quò respicit etiam illud Cincii, *Iudex testem poscat.* Προκάταρξις à Græcis dicitur, quòd initium iudicio det. In ius vocatio, est actionis initium. *§. vlt. Instit. de pœnat. temer. litig.* non iudicii.

Quædam vulgò malè explicata in l. properandum, C. de iudic.

Cap. XXII.

QVædam sunt in *l. properandum. C. de iudic.* nondum explicata bene. Hic erat mos iudiciorum, vt si litem cœptam pars vna deseruisset, altera iudicium ingrederetur, & postularet aduersus absentem edictum, vel denuntiationem primam, qua impetrata, absenti condicebat diem decimam, & eo die rursus ingrediebatur iudicium, ac si non paruisset edicto, aduersarius postulabat alterum simul ac impensarum nomine condemnationem fieri. cui addebatur etiam dies decimus, quo non veniente aduersario, similiter iudicii ingressu tertio postulabatur tertium dari, & sumptuum condemnationem fieri, & si nec huic quidem obtemperasset, tum frequentius omisso peremptorio edicto quarto, vt *l. 2. & l. tres. C. quomod. & quand. iudic.* vt frustrator pro contumace, lis pro deserta haberetur, præsens postulabat & impetrabat, atque ita reddebatur lis *ἐρήμη*, siue *μονομερὴς δίκη*, quod idem est, vt Hesychius scripsit: licebatq. in absentem vel absenti sententiam dicere, nec erat absenti vlla vel redintegrandæ actionis, vel sententiæ per appellationem rescindendæ ratio: quæ est ratio euidens *l. Liberto. §. litem. D. de negot. gestis.* omissa tamen ab interpretibus. Et ex his apparet quid sit quod ait in ea Constitutione, *per vnumquemque introitum intermitti spatium decem dierum.* Introitum enim iudicii intelligit, quo præsens absentiam accusat aduersarii, & de sumptibus litis interim quos ipse facit conqueritur atque deplorat. Est & in ea alius locus de expensis quas reus fecit condemnatione excipiendis, secundum actorem contumacem data sententia, qui interpretibus videtur obscurus, sed non his qui *Nouell. 49.* inspexerunt. Casus est quo victor victo damnatur viatica sumptusque litis exsoluere, quibus satis egit vt absenti & nihil agenti pararetur victoria. Alius est, vt ante proximum triennii finem in sola expensarum datione & absolutione forsitan præstetur pœnalis sententia, quem accipiunt de absolutione ab obseruatione iudicii, cùm tamen constet & hanc non minus quàm absolutionem litis fieri non posse nisi prope finem triennii ex eadem constitutione, id est, cùm semestre tantummodo tempus superest, vt & pubertatis instans finis finitur. *l. non tantum, in princip. D. de excusat.* Igitur non de absolutione instantiæ siue obseruationis iudicii illo loco agitur, sed de absolutione expensarum, quam primo, puta, vel secundo introitu nonnunquam facit iudex, cùm absentiæ fortè excusationes iustæ & probabiles adferuntur, vt *Nouel. 82.* Et pœnalis sententia, subintellige, vel absolutoria. In eadem constitutione *§. vltim.* hærent in his verbis, *Et eorum desidia triennium fuerit elapsum, & causa ceciderint, litem quidem nihilominus suum habere vigorem:* quibus planè affirmatur litem esse mortuam. Sed tantum abest vt verum sit quod plerique autumant solo triennii lapsu mortuã vt litis contestatione temporaria perpetuetur potius, perpetuaq. prorogetur in annos xx. Igitur ponendum est & tutores, vel curatores, vel actores, vel procuratores ex eremodicio cõdemnatos, causa cecidisse: alioquin triennii lapsu instantia tantùm ceciderint, non causa.

De recusatione iudicum. Cap. XXIII.

IVre ciuili recusari remouerive iudex quasi suspectus non potest, nisi ante litem contestatam: quia qui litem apud eum contestatur, tacitè causis recusationum quas in eum adferre potuit, renuntiasse intelligitur. Et eadem est earum, quæ exceptionum dilatoriarum ratio, veluti præscriptionis fori, aut præscriptionis procuratoriæ, quæ initio litis, vel (vt Symmachus ait de exceptione procuratoria) in ipso limine quæstionis opponendæ sunt, contra quàm peremptoriæ exceptiones, quæ etiam post litem contestatam obiiciuntur: & hæc ratio differentiæ, quòd eæ ex causis descendant, illæ ex personis: & par est initio litis personas quibus iudicium constat, certas constitui, veluti iudicis, vel actoris, vel rei, vel procuratorum & defensorũ, an procurator iure datus, an verus sit, an iudex competens, an suspectus. Possunt tamen dilatoriæ etiam ex causa proficisci, veluti pacti temporarii, quæ ad exemplum perpetuarum proculdubio etiam post litem contestatam opponentur. vt vetus interpres quidam adnotauit ad *l. 19. C. de probat.* Sed non illæ quibus agitur de iudice, actore, reo, procuratore constituendo, nec eis consimiles iudicum recusationes, nisi fortè post litem contestatam noua quædam suspicionis causa superuenerit, vt iure põtificio est proditum, nec abhorret à iure ciuili. Olim quoque relectio, id est, recusatio, vel (vt est in veterum glossis) *ἀπόλεξις ἢ ἀπολέξαι κριτήν* fiebat statim post sortitionẽ ante litem contestatam, vel his verbis, Hũc nolo, vt in Panegyrico Plinius, *Sors* (inquit) *& vrna iudicem adsignat, licet reiicere, licet exclamare, Hũc nolo, timidus est:* vel interposito iureiurando, his verbis, (vt Asconius Pædianus docet) *Eiero, iniquus est*, alio nullo allato suspicionis argumento: quod tamẽ non ita fit hodie. nã & causa libello iudici porrecto, vel iudice absente apud acta præsidis, vel defensorum, vel duumuirorum, declaranda ac plerumq. comprobanda est *l. vlt. Cod. de iud. l. si pariter. D. de lib. caus.* cui rei ante litem contestatam post libelli oblationem Iustinianus præscripsit dies xx. *Nouell. 53. 82.* Porrò non erat per omnia iure ciuili recusatio similis appellationi. Nam appellari quidem à iudice, vel reiici iudex non potuit post litem contestatam, reiici tamen pòtuit antè, appellari ab eo non etiam *l. vltim. C. de sentent. & int. omn. iudic. l. 12. l. apertissimi. Cod. de iudic.* Iure pontificio persimilis videtur. *c. super eo. 2. de appel. c. insinuante de offic. deleg.* hoc scilicet modo, vt tamen ita demum reiici iudex possit post litis contestationem, si quæ noua reiectionis causa superuenerit, quæ nulla, aut incomperta fuerat, antè non aliter. *c. inter monasterium, de sentent. & re iudic.* Est & alia in hac recusationum quæstione differentia inter ius ciuile & ius pontificium, quòd ista oblata recusatione cogantur litigatores optare arbitros, apud quos causæ recusationum examinentur. *c. Secundo requiris. c. cum speciali, de appellat. c. licet. id est, de for. compet.* illi autem arbitros, vel arbitrum, apud quem lis disceptetur & peragatur, à quo quasi subdito in locum recusati, hoc dico, quasi datu à principe, si princeps, vel à prætore, si prætor recusatum iudicem dederit, appellatur princeps prætorve, qui & recusatum dedit, & subditum communi consensu partium dedisse intelligitur *l. apertissimi. l. vltim. C. de iudic.* Quod communi consensu partium, licet citra compromissum, ex eo arbiter dicitur. Quatuor enim sunt arbitrorum genera, ex compromisso, ex iureiurando, ex datione iudicis, ex communi cõsensu partium sine compromisso, sine iureiurando, sine auctoritate iudicis, aliòve iuris vinculo. Secundum tamen sustulit Nouella quædam Iustiniani: tertium prodit etiam à iudicibus datis. Nam etsi iudices dati alios iudices dare non possint, arbitros tamen dare possunt, veluti rationibus excutiendis, fideiussoribus probãdis, distrahendis his quæ mora deteriora futura sunt. Verùm ad rem. Quod pro eo habetur, ac si datus esset ab eo qui recusatum iudicem dedit, eandemq; sequi formulam & idem iudicandi tempus obseruare debet, ideò verè iudex est, & ab eo prouocari potest, licet aliàs ab arbitro non liceat prouocare. *l. 1. C. de recept. arbitr.* & Carthaginensis synodi *c. 99. & 125.* Vt autem eum eligant post recusationem dati iudicis, proditum est litigatores compelli per eundem apparitorem siue exequutorem litis, cui initiò mandata est causæ exactio, id est, *εἰσβιβαστής.* *l. vltim. C. de iudic.* & in *d. l. apertissimi.* Eodem (inquit) exequutore, qui scilicet eiusmodi liti addictus est, non alio. Nam etsi mutetur recuseturve iudex, non tamen recusatur exequutor, licet simul eidem liti iudex & exequutor addicti sint. Remoto enim iudice, non ideo etiam exequutor remouendos est. Iudex datus apparitionem propriam non habet, sed accipit ab eo qui se iudicem dedit. *Non. de testib. & Nou. de duob. reis.* Dicimus iudices tantum datos recusari solere, quia magistratus nõ iudicant, nisi extra ordinem. Vbi tamen iudicant extra ordinem, non est dubium quin recusari possint. vt *Nouell. 96.* vel collegam siue *συνδικαστὴν* accipere *Nouell. 53. & 86.*

De

De præscriptione tricennii, & de vicesima.

CAP. XXIIII.

Lego, triennium iam ante Iustinianum causis ciuilibus finiendis fuisse præscriptum, ex eo intelligi quòd Sidonius scribat Asterio consule legem de præscriptione triennii fuisse proquiritatam. Sed quis nó videt legendum esse Tricennii? cùm subiiciat, Cuius peremptoriis abolita rubricis lis omnis in sextum tracta quinquennium terminabatur. In sextum quinquennium quid aliud est, quàm in tricennium, non biennium? Intelligit ergo Sidonius Nouellam Theodosii & Valentiniani *de præscr. 30. anno.* Lego vicesimam rerum venalium ad fiscum pertinere. Si dicerent mancipiorum venalium quinquagesimam, ceterarum rerum centesimam, probarem. Sed quis fando vnquam audiuit quicquam de vicesima rerum venalium? Locus quem adferunt ex 7. *epistol. Plinii ad Corelliam*, de vicesima hereditatis accipiendus est, vt ex alia eiusdem *epistola* constat *ad Fabatum eodem libro*: quam quidem partem Corellia emerat de publicanis, quincuncem verò de liberto Plinii. An hoc tamen scilicet loco permoti, quod in *§. Diui. 2. l. filiusfamil. D. de legat.* 1. legitur de prohibitione alienationis ne fisco fraudi sit, ad vicesimam rerum venalium referemus potius quàm ad vicesimam hereditatum? ita placet. *Nam* (inquit) *in vicesima hereditatum nihil interest fisci, possit an non possit res legata alienari.* Imò verò maximè, quia si omnino non possit extero alienari, nec poterit in fiscum vicesima alienari, quæ quidem non tantùm ex hereditate deducebatur, sed etiam ex legatis. Dio L V. Τὴν εἰκοστὴν τῶν κλήρων καὶ τῶν δωρεῶν ἃς ἂν οἱ τελευτῶντές τισι, πλὴν τῶν πάνυ συγγενῶν ἢ καὶ πενήτων καταλείπωσι κατεστήσατο. & ob id Macer ad legem vicesimam tractauit de æstimatione legatorum *l. computationi. D. ad legem Falcid.* in qua forsitan quòd is scripserat de vicesima, Tribonianus trãstulit ad Falcidiam. Putem etiam de vicesima accipiendã esse *l. 2. C. de transact.* hoc modo, vt de hereditate frater cum sorore ita transegerit, vt hereditas apud eum remaneret, cuius litem verebatur, sorori daret certam pecuniam: & ex ea causa si soluerit frater fisco vicesimam quasi hereditatis iam induhitatus possessor, vt repetere non possit, & si non soluerit, vt iure conueniri possit. Illud etiam non fero, vt in *l. fraudati. D. de public.* Rem munem, rem obligatam fisco interpretentur. Municare dixere Latini, pro Communicare, Festo auctore & Mentum, pro Commento: & Rem munem igitur Basilica rectius, τὸ κοινὸν πρᾶγμα.

Explicatur l. nec vllam. §. heredem. D. de pet. hered. & l. 9. C. de legat. CAP. XXV.

Cvm statuisset Vlpianus in *titul. de pet. hered.* eum demum teneri petitione hereditatis, qui pro herede vel pro possessore possidet hereditatem, vel rem hereditariã, vtili etiam eum qui pro emptore, vel pro dote possidet hereditatem, subiecit, Heredem autem etiam earum rerum nomine quas defunctus pro emptore possedit, hereditatis petitione teneri constat, quasi pro herede possideat, quamuis etiã earum rerum nomine quas pro herede vel pro possessore defunctus possedit, vtique teneatur. Constat (inquit) & Græci συνωμολόγηται, quo verbo iurisconsultorum proprio significatur Ius certum. Cicero pro Flacco, *Retulit ad iurisconsultos, constabat inter omnes*, &c. Constat & id igitur inter omnes iuris auctores. Nondum tamen interpretibus constat ratio propter quam inter iuris auctores id ita constiterit, cùm potius constitisse videatur heredem non teneri, cuius eadem est quæ defuncti condicio, vt si non potuit ab eo hereditas peti, potuerint res singulæ, ꝓpterea quòd possidebat eas defunctus pro emptore, idem & in herede eius constitui debeat, & ex diuerso. *l. 2. C. de pet. her. d. l. nec vllam. §. Neratius. D. eod.* Quapropter Hugolinus sic eum *§. Heredem*, interpretatur, vt si quod Titius defunctus possedit pro emptore, id heres eius putauerit defunctum possedisse pro herede, atq; ita id possederit quasi heres eius cuius hereditas petitur, cùm sit heredis eius, puta Titii, heres, tum conueniatur petitione hereditatis etiam earum rerum nomine, quas defunctus pro emptore possedit. quæ interpretatio non placet. Nam vt opinio heredis non facit quo minus teneatur petitione hereditatis. *d. §. Neratius*, ita quo magis teneatur, non debet efficere. Opinio enim heredis, defuncti opinionem non excludit *l. cum heres. D. de diuer. temp. præscr.* Alii sic accipiunt eum §. vt earum rerum nomine quas Titius pro emptore possedit, heres eius teneatur quòd possideat eas pro herede, id est, quasi heres Titii. Quæ ratio est inepta: necesse enim est vt iure conueniatur petitione hereditatis, possidere eum quasi heredem eius cuius de hereditate agitur. Et certum est easdem ab eo quoq. possideri pro emptore. *l. 3. §. ex plurimis. D. de adquirend. possess.* quæ causa possessionis expectanda potius est, quia congruit opinioni defuncti. Bartolus eum maluit accipere de vtili actione. malè. quia non de emptore vniuersitatis loquitur Vlpianus, sed de emptore rerum singularum, qui neque directa, neque vtili petitione hereditatis tenetur: ergo nec heres eius. Malim τοῦ πλάτους sententiam sequi, vt si disceptetur de hereditate defuncti inter testamentarium & legitimum heredem, & à testamẽtario legitimus & verus heres quasi rupto testamento hereditatem petat, in hanc actionem venire constet nõ tantùm res defuncti proprias, sed etiam alienas quas defunctus possedit pro emptore, vel pro herede, vel pro possessore. & ita in *l. & non tantum. eod. titul.* Paulus in petitione hereditatis venire ait res illas quarum nomine Publiciana competit. Res igitur à defuncto possessas pro emptore. Proinde siue constitueris heredem Titii eius rei nomine quam Titius possedit pro emptore, non teneri petitione hereditatis, siue teneri, vtraque positio est vera: prior, cùm est controuersia de hereditate aliena, ex qua res quasdam Titius possedit pro emptore, posterior, cùm est controuersia de hereditate Titii, in qua sunt res quędam alienæ quas Titius possedit pro emptore. Et quod ait in *d. §. heredem*, Quamuis etiam, &c. hunc habet sensum, quòd omnino teneatur heres earum rerum nomine quas defunctus pro herede vel pro possessore possedit. non ideò eadem actione excludendas esse res ceteras quas defunctus pro emptore, vel pro legato, vel pro donato possedit. Distinctionem hanc quidem titulorum fieri cùm de hereditate aliena agitur, sed non cùm de hereditate testatoris agitur inter heredem scriptum & legitimum. Et simili loquendi forma Imperat. Alexander in *l. 9. C. de legat.* etiam si falsum dicatur testamentum, legata solui, interposita cautione, Euicta hereditate redditu iri: quamuis aliàs cautioni tunc locus sit, cùm sine controuersia legata soluantur. Quæ posteriora verba nolim accipi de cautione, Amplius quàm per legem Falcidiam, vt interpretibus placet, sed de eadem illa cautione, Euicta hereditate redditu iri, hoc sensu, Non quòd tunc cautioni locus sit sine controuersia. *l. vltim. Cod. de pet. her. l. 3. § si legatarius. D. si cui plus quam per legem Falcidiam*, ideò minus, imò magis ei locum esse mota controuersia. Græci quoque eam Alexandri Constitutionem perperam videntur accepisse, his verbis: Ὀφείλει ὁ κληρονόμος καταβάλλειν τὰ ληγάτα, ὀφείλει δὲ παρέχειν τοῖς ληγαταρίοις ἀσφάλειαν τοιαύτην, ὅτι ἐὰν ἐκδικηθῇ ἡ κληρονομία, ἀποκαταστήσουσιν αὐτῷ τὰ ληγάτα· ἐὰν δὲ ἀπαιτηθῇ τις ἢ ἀμφιβολία ἐν τῷ μεταξὺ, οὐκ ἀναγκάζεται καταβάλλειν τὰ ληγάτα, nisi immutata verba de industria dixeris, propter *l. vltim. C. de petit. hered.* quæ præstari legata & competere libertates vult ita demum, si falsum testamentum non approbetur.

Butta, Doga, Besalos, Resoluere. CAP. XXVI.

AD *l. vinaria. D. de verbor. significat.* Basilica serias interpretantur βοῦττας nouo vocabulo, quo etiam Hetrusci hodie vtuntur. Nicetas dixit βούτζια, & interpretatur οἴνου δοχεῖα. veteres etiam glossæ dogas exponũt βούττας, quod quidem dogarum nomen à Græcis raptum videtur, quibus δοχαὶ vel δόχαι, sunt quæ capacitati alicui parata sunt & capacitates ipsæ vel mensuræ, vt in Aureliano Vopisci, *Facta est ratio dogæ cuparum, nautarum*. Doga non vas, sed capacitatem significat. Cupas autem βούττας μεγάλας exponunt veteres glossæ: easdemque vocari à quibusdam gaulos. Idem buttarum, & butticellarum nomen in veteri instrumẽto apochæ siue plenariæ securitatis legi, quod ligni membrana scriptum extat in bibliotheca Regis. Scriptum fuit Rauennæ *Imp. D. Iustiniano*, PP. Aug. anno XXXVIII. *P. C. Basil. an. XXII. Id. Iul. Indictione XII. & eo Germanus V. C. subdiaconus, tutor Stephani H. P. profitetur se a Germana Cl. F. accepisse quod pro tertia portione hereditatis ex testamento, Quod collecti ei competebat in rebus mobilibus & immobilibus, quarum notitia professioni subiicitur, & inter cetera mobilia numerantur butta & butticella granaria.* Sed alia adscribamus. Theophilus in *Tit. de rer. diuis.* tigni appellatione βήσαλον contineri ait, Id pessulum interpretantur: malè. Est enim idem prorsus quod testa. *l. 1. D. de tign. iunct.* siue later. vt in Basil. ad *l. fistulam. D. de seru. vrb. præd.* ex fictio opere, ἀπὸ βησάλων. & in glossis laterculum βησάλιον καὶ σωλήν, & apud Charisium, besalia. Io. Tzetzes, ὁπλὴν δὲ πάντων γινώσκει κατὰ βήσαλον καλοῦμεν. Illud adsuere iuuat, nobis Resoluere idem esse

quod soluere. *l. Septicia D. de pollicit.* & quamuis Plautus eodem sensu sæpe dixerit Rem soluere, non ideò in Catone pro Resoluito emendandum, rem soluito cùm & idem ille frequenter dixerit Resoluere. Menæchmis, *Perdormisco, si resoluo argentum cui debeo.* Amphitruone, *Si obsequere, vna resoluas plaga.* Asinaria. *Ecquis pro vectura oliui resoluit?* Festus, *Reluere, resoluere, repignerare.* Cicero Philip. 14. *Qua sit pollicitus resoluturum.*

Adnotationes quædam ad l. vlt. C. de pet. her.

CAP. XXVII.

SI quis (inquit) *hereditatis petitionem vel susceperit, vel suscipere sperat.* Haloander malè sustulit illa verba, *Vel susceperit*: Græci probauerunt & retinuerunt, Ἐάν τις τὴν τῆς κληρονομίας αἴτησιν ἢ ὑπεδέξατο ἤδη, ἢ ἐλπίζει ὑποδέξασθαι αὐτήν inquiunt. rectè. Nam siue susceperit, siue suscipere sperat, vtroque casu differri cætera iudicia solent. *l. 7. D. de petit. hered.* nec obstat *l. Si post litem. D. de except* qua mouetur Accorsius. Nam actiones quidem cæteras post litem de hereditate contestatam differri, eisve, Quod præiudicium bereditati non fiat, exceptionem opponi non dicimus, sed non debere de eis iudicem pronunciare, antequam de bereditate pronunciatum sit *d. l. 7.* vel potius, quia verum est factum iudicium dici re iudicata. *l. a quo. D. de rei vindic.* Cicero pro Quinctio, *Vt rei facto iudicio parata sit, iudicatum solui satisdari.* Liuius XXXVIII. *Tanto assensu auditum decretum, vt vix in eadem ciuitate videretur factum iudicium.* Et VII. *Facto iudicio, viua sub terram defossa.* Et VI. *Tristo iudicium factum.* Verius est prior intellectus Accursii ad *l. Si post.* vt post litem de hereditate contestatam & finitam frustra opponantur præiudicia non etiam post litem cōtestatam tantùm. *Quod si non obtinuerit.* Cautionis satisdationisve latior explicatio est. *Quos percepit.* non quos percipere potuit, quia bona fide accepit. *Vel si ipse maluerit litem quidem cōtestari, expectare autem hereditatis petitionis euentum,* &c. hac via & præstandæ satisdationis onere legatarius leuabitur, & ei à tempore litis cōtestatæ secundum testamentum dicta sententia vsuræ & fructus legatorum debebuntur. *Iudicis officio ei satisfaciat vel, &c.* Iudicis officio, si de eo petitor possessórve iudicem admonuerit, *Negotiorum gestorum,* si iudicem non admonuerit, & hereditario nomine soluerit de suo, quia verum heredem liberauit. *l. vltim. D. de negot. gest.* Condictio ex lege, si suo nomine soluerit. Quia etsi verum heredem ipso iure non liberauerit, exceptione tamen is potest se tueri aduersus creditores. l. si quid possessor. D. de petit. hered. *Annale tantummodo spatium.* Cur etiam legata non differuntur in annum: quia legatorum facilis repetitio est, quo etiam nomine cautio interponitur. Libertatum quæ competierunt, vel præstitæ sunt semel, repetitio non est. Tardè autem concedendum est, vt eleganter ait Cornelius Tacitus XIII. quòd datum non adimeretur. libertates directæ competunt, Fideicommissariæ debentur & præstantur. *l. 36. §. vltim. D. ad legem Falcid.* Legata quoque etiamsi directa sint, plerumque præstantur, non competunt *l. qui fundum. §. si tu ex parte. D. eod.* Eripi autem dicuntur in libertatem, quibus lex libertatem quæ præstari debuit repræsentat. *Si non falsum.* Quæ ex testamento falso repræsentata vel præstita est libertas, non reuocatur. *l. Cùm ex falsis. D. de man. test.* Sed non videtur profectò lege repræsentata ex testamento falso, id est, quod numquam fuit. *Si non falsum.* Cur non excipit etiam inofficiosum, secundum *l. Papinianus §. vltim. de inoffic. testam.* Nempe quia petitio hereditatis de inofficioso hoc titulo non continetur, quæ proprium ius habet, quia rescissoria. *Sub ea scilicet condicione.* Lex in repræsentanda libertate hanc inicit condicionem. alioquin post libertatem rationibus reddendis non obligaretur, nisi ratione connexionis. *Iure patronatus videlicet competente ei,* vt puta ei qui ex testamento, vel ab intestato præstare libertatem debuit, si secundum eum pronuntiatum sit.

Ad l. periculi. D. de nau. fœn. CAP. XXVIII.

NAutica pecunia ideò grauissimam vsuram admittit etiam ex pacto, cùm tamen regulariter etiam in cōtractibus strictis vsuræ neq. debeantur citra stipulationem, neq; grauissimæ venire possint, quia creditor nauticæ pecuniæ periculum suscipit. Vnde quæritur, an etsi pecuniæ non nauticæ periculum suscipiat creditor, eadem ratione vsuram is maximam rectè pacisci possit. Scæuolæ ea mens est in *l. periculi. D. de naut. fœn.* vt ostendat posse, quasi pro periculi mercede: vt si quis piscaturo dederit pecuniam in apparatum, vt si ceperit, eam reddat cum vsuris, si nihil ceperit, nihil reddat: vel, si athletæ in exhibitionem, id est, victum & exercitationem, siue quam legem pulueris & cibi Terentianus Maurus vocat, vt si vicerit, reddat cum vsuris, si nō vicerit, nihil reddat. Sed quid est quod ait, *Condicione quamuis pœnali non existente?* Imo exemplo nautici fœnoris res ita geritur, vt condicione existente, recipiam quod dedi cum vsuris, condicione non existente, vt nihil recipiam *l. 4. fœnerator. eod.* Respondeo, ea verba nihil pertinere ad exempla illa de piscatore & athleta, sed ad ista, Si non manumittas (sic lego ex Basilicis) *Si illud non facias, Si non conualuero,* & cetera, in quibus magis dubitabatur an pactum proficeret ad augendam obligationem, propterea quòd periculum inesse videtur propriè his quæ pendent ex casu, vt in exemplis de athleta & piscatore, non in his quæ pendent ex volūtate tua: & tamen si dedero tibi pecuniam hac lege, vt si seruum manumittas nihil recipiam, si non manumittas, vt eam recipiam cum vsuris: vel hac lege, vt si Romam eas, nihil recipiam, si non eas, vt recipiam cum vsuris: vel si dedero hac lege, vt si cura & auxilio tuo ex morbo conualuero, nihil recipiam. si non conualuero, vt recipiam cum vsuris, valet pactio ad augendam obligationem. Condicionibus igitur his non existentibus, (quæ ideò pœnales dicuntur, quia pœnam infligunt ei qui condicionem appositam initio dandæ pecuniæ non implet) sortis & vsurarum de quibus conuenit, condictio erit. Ex his enim causis condictiones nasci solent sine causa, vel ob rem dati sortis nomine. *l. Senatus. §. 1. D. de mor. cau. donat. l. videamus. §. idemq; si mortis. D. de vsuris.* & verò etiam vsurarum de quibus cōuenit, veluti pro mercede periculi. Quamuis enim pactione huiusmodi non impleta condicione ab eo qui pecuniam accepit, vsurarum damno is veluti pœna plectatur, ideò tamen seruatur pactio, & actionem parit, quia deduxit se in periculum amittendæ pecuniæ is qui dedit ea lege, vt si qui accepit, manumitteret seruum, aut Romam iret, aut morbo medicinam efficeret, nihil ipse reciperet. Legendum ex Basilicis, *Veluti ea ex quibus condictiones nasci solent,* vt *l. quia quod. D. de donat. inter virum & vxor.* Et meritò his opponuntur ea quæ in aleæ speciem cadunt, quia ex his causis condictiones non nascuntur. Fuit lege prodita actio quadrupli de alea, vt Asconius scribit, cui adiungit etiam aliam, de exacta grauiore vsura, vt Cato, & *l. 2. Cod. Theod. de vsuris.* Vtraque est hodie in simplum. Sed vt de vsura famosa. *l. improbum. Cod. ex quib. caus. inf. ir.* ita & de alea, mea quidem sententia, quia in parentes & patronos non datur, nisi vt de dolo, verbis conceptis in factum. *l. vlt. D. de aleat.* & Lenticulam aleæ condemnatum Cicero quasi infamem notat, & aleatorum nomen infame censetur. *l. 26. de iniur. l. fugitiuus. D. de verborum significatio.* propter quod se tesserarios appellari malunt: inter quos tamen, vt Marcellinus scribit XXVIII. tantum differt, quantum inter fures & latrones. Igitur etiamsi periculum adeant aleatores, cùm ita rem gerunt data positave pecunia, vt cui euenerit iactus secundus, is suam & collusoris pecuniam recipiat, cui infelix, nec suam quidem: tamen ex hoc negotio in victum non est actio condictitia, quia illicitum est negotium, vel obstat exceptio, *Si in alea gestum fuerit* l. in exceptionibus. D. de probat. l. vltim §. 1. D. quar. rer. act. non detur. Ea tamen negotia ex quibus condictiones nasci solent, cùm sint licita & honesta, etiam ex pacto vsurarum incrementum recipiunt, veluti pro mercede periculi, vt exposui suprà. Βασιλικῶν autem verbis hæc interpretatio apertissimè cōprobatur: idcirco ea subiiciam. Δανείζων δυνάμενος συμφωνεῖν λαβεῖν ὃ δίδωσι σὺν τόκῳ τούτῳ ὑπὲρ τοῦ κινδύνου, οὐ μόνον μὲν ἐπὶ πλοίῳ, ἀλλὰ ἐξ ὧν ἁρμόζει cōdictitios, οἷον, ἵνα μὴ ἐλευθερώσῃς ἵνα μὴ τόδε ποιήσῃς ἐὰν μὴ ὑγιανῶ· καὶ τὰ λοιπά· ἢ ἐὰν χορηγήσω ἀθλητῇ εἰς ... [illegible] ... Basilica habent, *In his enim,* Flor. *In his autem omnibus hoc pactum,* &c. ac si dixerit initio obligationem augeri posse, propter periculi suscepti mercedem, nunc dicat etiam augeri posse ex pacto.

Legatio libera. Cretio libera. CAP. XXIX.

QVi legatione libera abest, nō videtur reipubl. causa abesse, quia sui commodi causa abest. Hoc ita Vlpianus rectè in *l. qui libera. D. de lega.* Donabantur enim à senatu vel imperatore clarissimi viri honorario titulo liberæ legationis, etiā si suorum, nō publicorum negotiorum causa in prouinciam aliquam proficisce-

sciscerentur, veluti delatarum sibi hereditatum adeundarum causa, vt Cicero ait *in Rullum*, vel sub specie delatarum: & idem III. De legib. *Legatione*, inquit, *hereditates aut syngraphas suas persequuntur*. Libera autem dicitur, quòd nullo sit finita tempore, sed redire & abire ei qui impetrauerit quandocumq; liceat: qua forma & cretionem liberam dixit XIII. *ad Atticum*, quæ testamento scribitur, his verbis, *Cernito cum volueris*, non adscripto C dierum solemni tempore. Quinimo quibus hereditatis cernendę causa libera legatio datur, iis rectè dixeris liberam cretionem dari, licet vt legatio, ita cretio sit sine re, id est, profectionis color potius, quàm hereditatis adquisitio. Cicero I. De legibus, *Legationem aliquam nimirum ista oratio postulat aut eiusmodi quampiam cretionem liberam atque otiosam*. Malo enim cretionem legere, quàm Cessionem. Et illo ad Atticum locum, *Cretionem Cluuii liberam, testibus præsentibus* LXII. non, Sexaginta diebus: alioquin non esset cretio libera, & in non libera solemnes erant dies C. non pauciores. Nec testium numero illo moueri debemus, qui legibus plerumque antiquis amplissimus definiebatur. *l. 1. §. quamquam. D. de testib.* Quod autem subiicit ibidem Cicero, vt suo iussu cernat Vestorius, contra ius esse videtur, quo per procuratorem cerni hereditatem non posse constat. *l. per procuratorem. D. de adq. hered.* nisi hunc dicas prætorem tueri perinde, atque si per procuratorem bonorum possessionem secundum tabulas accepisset arg. *l. si quis. D. de leg. præst.*

Res mortua Lanipendia. Cap. XXX.

NOn videtur locupletior facta vxor pecunia sibi à viro in vnguenta donata, etiam si ea mox se mulier à creditore liberauerit, si de sua pecunia deinde tantundem impenderit in re mortua. *l. 8. § si maritus. D. de donat. inter vir. & vx.* Rem mortuam vocat vnguenta quorum possessio breuis, inanis, inutilisq; est. Plinius XIII. c. 3. *Margarita gemmaq; ad heredem transeunt, vestes prorogant tempus, vnguenta illico exspirant ac suis moriuntur horis.* Qua forma & rem mortuā Plautus dixit, quæ fracta, perdita, vacuefacta est: & rem occisam, *in Pseudolo*: rem animam egisse, *in Trinummo*: & nostri iurisconsulti rem siue btem mortuam, quæ amissa restitui non potest. *l. properandum. C. de re iud. l. 2. D. iud. sol. l. 3. D. quæ in fraud. cred.* & mortuaria idem Plautus res inanes & nugatorias, Græciq́ue ἀπόνεκρα eodem sensu. Promiscuè dicit Plautus rem occisam & mortuam, vt Ciceronem pro mortuo occisum dixisse Asconius notat. Occidere enim propriè est gladio. *l. 10. §. si ipse seruus. D. de pecul.* vel latius qualibet vi adhibita in S. C. Silaniano, & lege Aquilia, nō fato. In eodem titulo *de donat. inter vir. & vxor. l. sed si vir.* Lanipendia est non quæ lanam pectit aut carpit, sed quæ lanificis lanam præbet, totiusq́ue lanificii curam gerit. Sic enim in veteribus glossis legi. Lanipendius ταλασιουργὸς ἱστίων. Et ob id adiicit, *Tamquam*. Est enim non nisi impropriè lanipendia, quæ non de sua sed de viri lana vestimenta curat fieri: & ob id vestimenta viri esse dicuntur, quasi viri lanipendii, non mulieris.

De sententiis quæ pro eo quod interest proferuntur.

Cap. XXXI.

ID quod interest, quod nihil aliud est quàm vtilitas quæ mihi abest, quàmve adipisci potui, vel iureiurando actoris æstimatur, vel officio iudicis. *l. 15. §. in hoc interdicto. D. quod vi aut clam*, & modò tanti quanti res est, vt ita planè tum idem sit rei pretium & id quod interest, vt Thalelæus notauit ex *l. 1. C. de his qui a non domino an. sunt.* & in eadem specie pretium restituere iubetur is vnde petitur. *l. 15. §. vlt. D. de rei vind.* & id quod interest *l. de eo. §. si post. D. ad exhib.* modò minoris est quàm res *l. 9. §. vlt. D. eod.* modò pluris *l. 1. in princ. D. de act. empt.* & hoc postremo genere pluris æstimata vtilitate quàm sit res, sanè quod excedit verum rei pretium, pœna est, cui vt modum apponeret Iustinianus constitutionem emisit, qua in casibus certis æstimationem eius quod interest iudices supra duplum facere vetat, in casib. incertis supra quàm re vera abfit interceptúmve sit actori. Casus vocat rem qua de agitur. Et certos casus certámve rem definit, quæ certam habet quantitatem vel naturam, id est, certam pecunię summam, certúmve corpus, vt in omnibus contractibus plerumque intercedit certa pecunia certáve res. Finge igitur emptori hominem venditum decem, non tradi vel traditum euinci. Actione ex empto non consequetur emptor eius quod interest nomine amplius quàm viginti, vel non amplius quàm rem & X. *l. Titius §. vltim. & sequen. D. de act. empt.* exemplo vsurę, aut pœnæ vice vsuræ, quæ supra duplum non debetur. Debet enim eius quod interest ęstimatio ad modum legitimum vsurarum redigi. Qua de causa, vbi supra duplum vsuræ licitæ sunt, vt in traiectitia pecunia, & eius quod interest, ęstimatio eo casu duplum egredi poterit. *l. 2. §. vltim. D. de eo quod cert. loc.* Quod si incerti sint casus, qui neque habeant certam summam, neque certum corpus ad cuius rationem possit iudex moderari id quod interest, quicquid in re ipsa verè interest, id solùm inquirere & æstimare iudicem iubet, non commētitiis damni dati lucrive intercepti allegationibus animum attendere: vt ecce, Facit mihi Titius controuersiam possessionis. Possessio inter incertas res numeratur, atque adeò incerti condicitur. *l. indebiti. §. sed et si nummi. D. de condic. indeb. & l. qui exceptionem. §. si pars D. eod. tit. adhibita l. heres. D. ad Treb.* Est enim res incorporalis. Ælius Gallus apud Festum, *Non enim possessio est his de rebus quæ tangi possunt, neque qui dicit se possidere is, H. E. rem, potest dicere. Itaque in legitimis actionibus nemo ex iure Quir. possessionem suam vocare audet sed ad interdictum venit.* Sic perspicuè nunc eum locum restitui posse arbitramur. Si igitur possessionem meam esse vindicauero aduersus Titium interdicto vti possidetis vel vtrubi, tanti damnandus erit Titius, quanti mea interfuerit possessionem retinere. *l. penult § vltim. D. vti possid.* Æstimandum igitur erit pretium non rei certæ, sed possessionis quæ incerta res est. Idque hac ratione vt æstimetur quantum mihi re vera absit quod mea mihi possessione vti non licuerit, puta quòd sementem facere me in fundo meo prohibuerit quis, (qua re euenerit vt magno mihi fruges eo anno constiterint) non etiam quòd collectis messibus ex negotiatione lucrari potuissem. Nam & omnibus casibus cùm ineunda est vtilitatis æstimatio, ea tantùm spectatur, quæ circa rem consistit, non ea quæ extra rem est *l. si sterilis §. cum per venditorem. D. de act. empt. l. 2. D. rem rat. hab.* vt si moram fecerit venditor in vino tradendo, tāti damnabitur, quanti vinum hodie pluris est, non quantum ex vino emptor nūdinari potuit, id est, quanti interest ex re ipsa quod Græci vocant τὸ ἐξ αὐτῆς τῆς οὐσίας τοῦ πράγματος, non quanti interest extra rem. Idemque est in emptore. *l. vltim. D. de per. & com. rei vend.* ac similiter in legatis cùm legatarius oneratus est fideicommisso, computatur tantùm pecunia legata & vsuræ medii temporis cùm ex die fideicommissum relictum est, & pro modo vtriusque fideicommissum præstatur. Vtilitas vsurarum circa legatum pecuniæ consistit. Vtilitas, si quam commentemur extra legatum, non auget fideicommissum, vt si ex pecunia legata medio tempore negotiatus legatarius vberrimum quæstum fecerit, vel si ea pecunia se imminente grauissima pœna liberauerit. *l. imp. §. si C. D. de leg. 2.* At, vt alio exemplo id quod dixi de casibus certis & incertis aperiatur, Si certæ quantitatis actio fuerit, puta C. non potest stipulatio pœnalis iudicio sisti eius quod interest nomine valere vltra ea. *l. 4. §. vltim. D. si quis caut.* Si incerta fuerit actio, puta de possessione, iudex dabit operam ne pœna egrediatur eius quod re vera interest modum. Pœna autem non adiecta stipulationi iudicio sisti, in veram quantitatem, & in id solùm quod re vera in actionem venit, condemnationem faciet. *l. 2. §. l. 3. D. qui satisd. cog. l. 4. D. de custo. reo. l. vlt. D. si quis in ius voc. non ierit.*

An duo eiusdem rei possessores in solidum esse possint.

Cap. XXXII.

FVit hæc quæstio vexata inter Proculianos & Sabinianos. Hi admittebant duos possessores, illi non item. *l. 3 §. ex contrario D. de adquir. pos.* Proculianorum sententia obtinuit, & quidem generaliter, vt nec possint duo in solidum possidere ciuiliter, nec duo naturaliter: nec vnus ciuiliter, alter naturaliter: nec vnus iustè, alter iniustè. *l. si vt certo. §. si duobus. D. commod. l. duo. D. de prec.* Nec mouemur *l. haber. §. eum qui. D. eod.* quæ & possidere eum statuit qui precariò rogauit vt sibi possidere liceret, & eum qui rogatus est. Nam sumpta ea lex est ex libris ad Sabinum, qui duos possessores admittebat, & verior est Labeonis sententia in ea specie, eum solùm possidere qui precariò rogauit vt sibi possidere liceret. Nec *l. 3. D. vti possid.* nam in ea hæc verba magnopere expendi velim, *Si quis proponeret*, ex Sabini (puta) & Trebatii sententia: quibus neq; Proculiani, neque nos credimus. & in specie eo loci proposita, si Titius vi aut clàm à me possidet vel ab alio, solus ipse possidet, non ego: licet cùm à me vi aut clàm possidet, futurum sit vt eum vincam interdicto vti possidetis, propterea, quòd etsi non possideam, tamen perinde

habeor atque si possiderem, cùm habeam interdictum vnde vi, vel de clandestina possessione *l. si quis vi. D. de adquir. pos. l. 7. §. Iulianus. D. commun. diuidund.* Et multo minus mouemur *l. si finita. § cum autem plures. D. de damnat. inf.* qua plures mittuntur in possessionem in totum, ex primo decreto scilicet custodiæ causa, non vt possideant, & mittuntur quidem singuli quasi in totum, sed concursu partes habent, & ex secundo decreto pro eis partibus possidere iubentur.

Duplex possessio, naturalis, & ciuilis. Cap. XXXIII.

Duplex est possessio, vna quæ iure consistit, altera quæ corpore *l. nemo. C. de adquir. pos.* Augustinus in ser. de vita clericorum. *Quod videtur* (inquit) *possidere, sicut iurisperiti loquuntur, iure non, corpore.* Hæc naturalis siue corporalis dicitur, illa ciuilis: nulla est tertia quæ dicatur naturalis & ciuilis. & hanc verò & illam ad *d. l. nemo*, sic Basilica definiunt, Νομὴ ἐν σωματικὴ [illegible] Animo dominii, inquiunt, quod opinione domini *l. si seruus. D. de noxal. actio* cogitatione domini *l. pen. C. de fur.* & rectè adiiciunt Κάτοχή, id est, Detentio. Nam & possessio ciuilis plurimùm facti habet. Vtraque igitur corpore constat, & vtraque animo sibi habendi, non vtraque animo domini, vtraque etiam animo retinetur, id est, etiamsi possessor nec suo, nec alieno corpore rei insideat, quoad alius subsederit, sibique rem tenere cœperit. Vtramque *supradicta l. nemo*, ait esse legitimam, quia defenditur legibus & interdictis possessoriis. Ciuilis est, quæ apprehenditur & possidetur ex iusta causa adquirendi dominii ab eo qui se dominum credit. Naturalis est, quæ corpore solo consistit, non iure dominii. Vt ecce, Naturaliter possidet qui vi aut clàm possidet & incubat rei meæ, eique aduersus alios competit interdictum *Vti possidetis, & vnde vi. l. 1 §. vlt. D. vti possid. l. 1. §. qui a me. D. vnde vi.* Ego violenti aut clandestini ingressus opinione comparata, possessione cessi, sed eam tamen vel interdicto vnde vi, aut de clandestina possessione recuperare possum, aut meam esse vocare interdicto *vti possidetis*, vt docui *superiori capite.* Eum quoq; naturaliter possidere constat, qui contra leges donatum accepit, vt siquid vxor viro donauerit, id vir possidet non iure dominii, cùm sciat, aut ignorare non debeat inutilem donationem esse, sed naturaliter, volẽte domino qui ei possessione cessit. & competunt ei interdicta possessoria. *l. 1 §. si vir. D. de adquir. pos. l. 1. §. deiicitur. D. vnde vi.* Is etiam qui precariò rogauit, vt sibi possidere liceret, naturaliter possidet. *l. & habet §. eum qui. D. de precar.* non ciuiliter, quia neque dominium neque dominii opinionem habet, & quidem solus, secundum sententiam Labeonis, quæ verior est, cùm possessor ei possessione sua cesserit. Et omnino quicumque possidet siue naturaliter, siue ciuiliter possidet, siue iustè siue iniustè, aut non possidet, aut solus possidet. His consequens est, interdicta possessoria aduersus alios, dari ei qui precariò rogauit. *l. 1. §. vltim. D. vti pos. l. qui precario. D. de precar.* non etiam aduersus eum quem rogauit, sicut nec ei qui vi aut clàm possidet, aduersus eũ à quo possidet: quia etsi is à quo possidet vi vel clam vel precariò non possideat, in controuersia possessionis tamen perinde habetur, ac si possideret, cùm habeat interdictum, de vi, vel, de clandestina possessione, vel de precariò. His tribus modis mala fide possidemus, vi, clàm, precariò: rhetores Græci malunt dicere, βίᾳ, ἢ λάθρα, ἢ [illegible], & inde tria illa interdicta. Id quoque non dubito, quin creditor pignus quod ei debitor tradidit naturaliter possideat, cùm debitor possessionem in eum transtulerit. *l. Cum & sortis. §. vltim. D. de pign. act. l. per seruum, in p. inc. D. de adquir. rer. dom.* & ideò huic etiam non dubitarem dare interdicta possessoria, quod & Accursio placet in *l. pen. §. creditores. D. vti possid.* His adiungatur sequester, cui partes possessione cesserunt. *l. interesse. D. de adquir. possess. l. licet. §. rei. D. depos.* nam & hic naturaliter possidet. Et ab his quidem omnibus qui possident ciuiliter vel naturaliter separandi sunt ii qui sunt in possessione. Aliud enim est esse in possessione, aliud esse possessorem: sicut aliud esse in seruitute vel libertate, longè aliud seruum vel liberum esse. In possessione est depositarius, commodatarius, colonus, inquilinus, is qui precariò rogauit vt morari liceat, non etiam possidere, vel sequester, cui partes custodiam tantùm, non possessionem concesserunt, similis hic depositario, ille commodatario. Item is qui ex primo decreto missus est in possessionem crediti seruandi causa, vel dotis, ventris, legatorum, damni infecti causa. *l. certè. §. is qui. D. de precar. l. si quis ante. D. de adquir. pos.* & quibus ii locis dicuntur naturaliter possidere, impropria & confusa loquutio est, cùm sint in possessione naturali potius, quam possideant. qua de causa iis interdicta possessoria non dantur. *l. officium. D. de rei vindic.* sed dantur dominis, apud quos possessio remanet, veluti depositori, commodatori, locatori, ei qui precariò rogatus est, debitori, & similibus. Hi enim per illos possident. Illi ergo his, non sibi. Si non sibi, nec igitur propriè possident. Possidere enim est sibi habere. Fructuarius quoque est tantummodo in naturali possessione, non etiam verè naturaliter possidet. Solus enim dominus possessor est, & possidet per fructuarium: nec alia ratione dicitur retentionem vsusfructus esse speciem traditionis, quam quod qui retinet vsumfructum, desinat sibi, & incipiat alii possidere. & *l. naturaliter. D. de adquir. pos.* Vlpianus ait, *Naturaliter videtur*, quod verbum est [illegible]. Nec enim omnis qui videtur possidere, etiam possidet, vt debitor pignus possidere & vsucapere videtur, nec tamen possidet. Verùm enim licet fructuarius non possideat, tamen quia rei emolumentum ad eum pertinet, quæ res efficit vt in plerisque partibus iuris etiam pro domino habeatur, interdicta ei possessoria accommodantur, quæ ceteris qui sunt in possessione non accommodantur.

Ad l. fructus D. de rei vind. Cap. XXXIIII.

Certum est mortuo homine de quo agebatur post litem contestatam, non omnino mori litem. Superesse enim rationem fructuum, id est operarum. *l. 16. D. de rei vind. l. si homo. D. de rei vind. l. si seruus. D. iudic. solui.* Sed ratio ea fructuum habenda sit vsque ad mortis, an vsque ad rei iudicatæ tempus, quæstionis est. Et Paulus refert, homine mortuo dolo aut culpa possessoris post litem contestatam, veriorem esse Trebatii opinionem, existimantis eousque fructuum rationem habendam quousq; haberetur si non periisset, id est, ad rei iudicandæ tempus. idemque Pomponio & Iuliano videri. *l. fructus. D. de rei vindic.* Veriorem scilicet quàm Labeonis, cui cum præceptore fuit frequens dissensio. Is enim fructus tantùm vsque ad tempus mortis æstimari volebat. & restat hæc ipsa eiusdem sententia in *l. pen. D. eod. tit.* Sed non adeo is imprudens fuit, vt existimaret homine mortuo dolo aut culpa possessoris, fructuum rationem non esse habendam quousque haberetur si dolo aut culpa possessoris homo non periisset. Itaque cùm Iuliani (cuius auctoritate vtitur Paulus in *d. l. fructus*) sententia plenius relata extet in *l. 17. §. 1. D. eod. tit.* & ponatur ea hominem mortuum esse post moram, id est, post litem contestatam, fato suo, non dolo aut culpa possessoris. cumque Labeonis sententia ad eundem modum relata extet in *d. l. penult.* videtur in *d. l. fructus*, scribendum, *Et adeo si sine dolo.* Sed cõtra si sic scribatur, æquior erit sententia Labeonis: quia nec vltra tempus fati percipi fructus vllo modo à petitore potuissent, & in fructibus æstimandis, an petitor frui potuerit, spectatur. *l. si a nauo. §. vlt. D. eod.* Sed ex diuerso, si fatum non fuisset acceleratum, percipi potuissent à petitore. Nec defendi poterit opinio Trebatii, cùm res interierit suo fato, nisi fortè distracturus erat petitor, si accepisset, & pecuniam ex pretio redactam collocaturus, vt in ipsa re æstimanda obseruatur. *l. 15. §. vlt. D. eod.* Neutra igitur scriptura caret incommodo. Confirmor tamen *l. si a bona fides. D. eod. tit.* in qua si sine dolo & culpa possessoris homo fugerit post litem contestatam, dicitur eius temporis quo possedit fructus præstari, id est, quo nondum alius quisquam eius possessionem apprehendit. Eius autem temporis quo possessus est ab alio fructus non præstari, sed cedi actiones domino aduersus eum homine vsucapto, & hanc delegationem pro iusta eius quoque temporis fructuum præstatione censeri, vel homine non vsucapto, competere ipsi domino suo iure actiones aduersus nouum possessorem. Hæc est eius legis sententia & ratio. Nam cùm ab alio recipiendorum fructuum eius temporis quo reus non possedit, facultas non est, sanè æquum est, quòd non statim restituerit, sed secum passus sit litem contestari, fructuum rationem haberi vsque ad tempus rei iudicatæ.

Eum cui munus vel honor defertur, non appellare à decrete præsidis, sed a nominatione.

Cap. XXXV.

Certi iuris est, eum qui ad munus aliquod vel honorem vocatur, non aliter posse excusationibus suis vti, quam si appellationem interposuerit, sed remitti hanc necessitatem appellandi vocatis ad tutelã curationemve. *l. 1. §. si quis tutor. D. qu. ad appel.*

appel. sit. & veteranis ad alia munera vocatis *l. veteranis. C. quan. pro. non est nec.* Vocatur, qui nominatur, nec tamen sit nominator aliquis, appellare potest is cui à præside munus honórve defertur. Nominatio fit à decurionibus vel magistratibus municipalibus, & ab ea nominatione appellare necesse est ad præsidem. *l. 4. l. 1. C. de appellat. l. 2. C. de decur.* causa appellationis agitata inter nominatum & nominatorem siue creatorem. Si igitur desit nominator, vt si præses solus sine nominatore alicui scribatam detulerit, quia deest aduersarius, non potest esse appellationi locus. Qua de causa, cùm Seuerus Asiæ præses sine curialium nominatione Irenarchæ munus publicum Aristidi, scriptis ad eum literis, vltrò detulisset, vt idem refert *sermone* 1. 4. deficiente nominatore, is consilium cepit magistratus municipales qui reddiderant literas accipiendi pro aduersariis (vt vulgò Galli loquuntur) & appellandi, quasi viderentur illi ipsi eum nominasse ad Irenarchæ functionem, qui suscipiendæ eius mandata pertulerant. Irenarcham autem vocat εἰρήνης ἐπιμελητὴν, leges Gotthorum Pacis assertorem, de quo est *titulus libro decimo Codicis.* & *l. vlt. §. Irenarcha. D. de mun. & honor.*

L. Qui familiæ. D. famil. erciscund. explicatur.

CAP. XXXVI.

QVi familiæ erciscundæ iudicio agit, non confitetur aduersarium sibi esse coheredem. *l. qui familiæ. D. fam. erc.* Hæc sententia videtur falsa. quia in iudicio familiæ erciscundæ, nulla certè est hereditatis controuersia, & vterque fateri videtur aduersarium coheredem esse *l. 1. §. & si possessor. D si pars her. pet. l. fundus qui dotis. § si ego. D. famil. ercisc.* Sicut in actione finium regundorum, vterque fatetur aduersarium adfinem esse in communi diuidundo, vterque aduersarium socium esse. Et in Basilicis ea lex sine negatione sic Græcè reddita est, Ὁ κινῶν τὸ τῆς διανομῆς δικαστήριον, ὁμολογεῖ τὸν ἀντίδικον αὐτοῦ συγκληρονόμον εἶναι. Sed deest (vt arbitror) negatio: quandoquidem ita rectè accipi ea Scæuolæ sententia potest, vt etiamsi familiæ erciscundæ agatur, quasi in coheredem, tamen non omnino fateatur actor aduersarium coheredem esse, quin sit ei integrum aduersus eundem agere petitione hereditatis: sicut is qui exceptione vtitur non vtique fatetur statim de intentione actoris. *l. non vtique. D. de excep.* quinimo & ad inficias prorsus ire potest, firmiórque reddi ea infitiatio potius, quàm infirmari addita exceptione videtur, vt est *in oratione pro Cluentio & in Rhet. Sulpitii Victoris.* Et similiter qui agit rei vindicatione, nihil sibi præiudicat in causa possessionis. Nam etiamsi hoc genere agat quasi in possessorem (vindicatio enim non possessori in possessorem datur) non tamen continuò videtur possessionem, si quam habet, abiicere, & possessorem aduersarium esse confiteri. Qua de causa integrum ei est experiri interdicto possessorio, vel facto iam finitoq; iudicio vindicationis *l. & an eandem §. vlt. D. de exc. rei iud.* vel pendente. *l. naturaliter. §. nihil. commune. D. de adq. poss. l. cum fundum. §. vlt. D. vnde vi.* Hinc adhiberi potest lux clarissima ad d. §. nihil commune, de quo scripsimus *Obseruat.* 7.

Corrigitur Tit. Ad municipalem, & pleraque alia.

CAP. XXXVII.

QVi legunt *Ad municipalem*, existimant omnes in eo titulo tractari de lege municipali, ego non existimo. Qua enim de lege municipali? certa quadam, an de omnibus legibus municipiorum propriis, & earum condendarum potestate? neutrum occurret. Est is titulus *de municipibus, & incolis*: & rectè scripsit Iustinianus in *l. 2. C. de vet. iur. enucl. Ad municipales.* non, *Ad municipalem*, Basilica, Περὶ πολιτῶν. Id etiam non existimo, adrogationem fieri interposita stipulatione. Nec enim quæ interuenit interrogatio in adrogatione, stipulatio est dum is qui adoptat, rogatur, an velit eum quem adoptat iustum sibi filium esse, & is qui adoptatur, an id fieri patiatur. *l. 2. D. de adopt.* quæ est certior adrogationis etymologia, quam à populi rogatione siue lege curiata. Cicero pro domo sua, *Te esse interrogatum auctorne esses vt in te P. Fonteius vitæ necisq; potestatem haberet, vt in filio.* Et quæ in adrogatione impuberis interuenit stipulatio, non interponitur causa constituendæ adrogationis. sed ne adrogatio fraudi sit his, ad quos ea res pertinet. denique adrogatio ipsa fit nulla interposita stipulatione. Id etiam nego disertè stipulari, pacisci, cauere crebrò apud iurisconsultos legi, cùm ne vno quidem legatur loco. Et ad id quod Vlpianus definit communia vestimenta esse ea quibus promiscuè vtatur mulier cùm viro, ex Varrone addi nolo, quod etiam Asconius Pædianus scribit togam esse commune vestimentum marium & fœminarum. nec enim eodē sensu togam commune vestimentū esse dicunt, quo in ea definitione communium vestimentum Vlpianus accepit. Toga est genere commune vestimentum, sicut tunica, quæ & virili & muliebri vesti ab eodem Vlpiano adnumeratur. Vlpianus non de eo quod genere, sed de eo quod specie commune est loquitur. Etiam non probo ædium emptori imagines, signa, statuas refringere non licere. Moueor *l. lex C. de adm. tut.* quæ tutorem aut curatorem vetat domum vendere, quòd post venditionem scilicet, in ea maiorum imagines aut non videre fixas, aut reuulsas videre satis sit lugubre: & a Plinio illud non de imaginibus, sed de spoliis hostium scriptum est, veluti auro, armis, cristis, rostris, clauiis, quæ euellere religio erat: & ad hunc modum secundum veriorem & antiquiorem scripturam, Affixis hostium spoliis, quæ nec emptor refigere licebat. quæ etiam dominis mutatis, domus ornamenta erant. Quò verò illi mens qui scribit, procuratore fisci rem distrahente, dominium in emptorem, necdum soluto pretio transferri, contra manifestum contextum *l. 5. D. de iur. fisc.* & debitorem fisci carcere coerceri, non debitorem priuati, contra *l. 2. Cod. de exact. trib. l. 1. C. qui bon. ced. poss.* Admonui & hæc & illa quæ præcedunt quæque sequuntur, ferè omnia amicè simpliciterque non potuit adduci, vt alia quàm hęc commutaret. Nam & in eo potitat, in pignore iudiciali, id est, capto in causam iudicati, æquam esse omnium creditorum condicionem, atque adeo nihil hac in re distare pignus prætorium à iudiciali. At certe in prætorio, potior non est is qui prior missus est in possessionem, sed missio illa proficit omnibus creditoribus, videturque ille non sibi, sed omnibus possidere. *l. si cui. §. si plures. D. vt in poss. leg. l. cum vnus D. de reb. auct. iudic. poss.* & hoc est quod dicitur, effectū, id est, ἀποτέλεσμα, missionis omnibus prodesse *l. 148. D. de reg. iur.* Atque adeo etiam partes eius ad omnes pertinere, puta quæ ex ea re percipiuntur. *l. prætor. §. his verbis. l. creditore. §. vitium. D. de reb. auct. iudic. poss.* & impensas, quia commune negotium est *l. prætor. §. generaliter eodem.* Contrà in iudiciali, is potior est cuius nomine prius captum est pignus ex causa iudicati. *l. Si & iure. D. qui pot. in pign. hab.* Hoc enim pignoris genus constituitur in personam, illud in rem, & generaliter omnium creditorum causa. Et falluntur dum *d. l. Si & iure*, accipiunt quasi aduersam *l. inter, & l. in iudicati, D. de re iudic.* Nam quod in his de actione iudicati, idem in illa de iudiciali pignore constituitur, vt nō qui prior sententiam consequutus est, sed qui occupauit agere iudicati pignúsve capere in causam iudicati potior sit. Neque ego etiam illam his obiicio, sed ei quod scribunt in iudiciali perinde ac in prætorio pignore æquā esse omnium creditorum condicionem, nec alterum alteri præferri, hoc falsum esse aio. Obseruari enim capionis ordinem, nō obseruari missionis ordinem, non obseruari sententiæ ordinem, quem etiam obseruari *d. l. si & iure*, nullo indicio significauit. Obuersabatur tamen aliquod illis, & ideò vt inde se explicarent, modò vt conuentionale pignus prærogatiua temporis iudiciali præferatur, hanc esse eius legis sententiam dixerunt, quod commenticium est, modò missum in possessionem ex causa iudicati, præferri ceteris, quo nihil est delirius. Missio enim in possessionē, est prætorium pignus. Et in prætorio pignore non est prælationi locus. Nec obstat *l. 3. C. qui pot. in pig. hab.* quia in eius specie ideò resp. Heliopolitanorum missa in possessionem iudicati seruādi causa præfertur chirographario creditori, quia & non missa idē priuilegium habet. *l. pen. D. de reb. auct. iud. poss.* Non est igitur eiusdem condicionis cuius ceteri creditores, & missio proficit tantùm iis qui sunt eiusdem condicionis. In specie quoq; *l. 2. eo. tit.* missi in possessionem, fideicommissarius puta & creditor, non sunt eiusdem condicionis vel tituli. Adhibita autem *d. l. 3. ad d. l. pen.* etiam ostendet quod dicitur de quolibet ciuitate in *d. l. pen.* malè eos alio loco adstringere ad vrbem Romam. In duodecim Tabulis feret forsitan aliquis ita legi, *libram S farris in dies dato.* Sed nemo, *libra S. farris in dies dato*: nemo quoque libram S. interpretabitur selibram, sed sesquilibram: nemo libras (quo nomine in singulos nexos vna significatur) diurni modum excedere admittet, cùm duas erogari libellas oportere custodiis ab Impp. constitutum legamus, & *Liuii* 4. Sp. Melium bilibre farris libertatem ciuium emisse, & militibus conferri libras farris & sextarios vini apud eundem *libr.* 7. & Titinnii illud. Libram aiebant satis esse ambobus farris intritæ. plus com est sola vacca

Et selibræ angustiorem esse modum ex Bibaculo liquet, qui sic scribit de Catone.

Quem tres caliculi selibra farris,
Racemi duo, tegula sub vna,
Ad summam prope nutriunt senectam.

& Martiali, *Plumbus selibra.* Sequentia item quis probabit? Iure ciuili in Pandectas relato, priuatæ pecuniæ furem corporali pœna non coerceri: refragatur enim *l. penult. D. de condict. caus. dat. l. interdum. §. qui furem. D. de fur.* Idem non esse liceri & ponere pretium. Vetat enim Cornutus. *Liceri* (inquit) *est Pretium ponere.* In actione commodati non esse compensationi locum, nisi ob sumptus factos in rem commodatam. Quinimò & si quid extra eam rem debeatur. *l. Lucius. D. mand.* Nam mutuæ petitionis obiectio, compensatio est. *l. 1. C. rer. amot.* ac proinde quarum rerum inter se compensatio non est, nec retentio, nec mutua petitio est. Numquam verò diximus in *l. vltim. Cod. commod.* pro *Commodatis* legendum esse *Commendatis* (quod titulus non ferebat) sed dixi incidisse illam Constitutionem corruptam in Tribuniani manus, & ideò non animaduerso mendo posuisse eam illam sub titulo *commod.* quam debuisset mendo sublato ponere sub titul. *Deposit.* in quo sunt etiam duæ de commendato eorundem Impp. constitutiones vi. & ix. ex quibus ix. etiam in quibusdam codicibus perperam habet commodatas, pro, commendatas. In *l. iusiurandum. §. qui iusiurandum. D. de iureiurand.* cùm dixisset Vlpianus eum qui defert iusiurandum, prius iurare debere de calumnia, scribunt rectè eum subiecisse, Hoc iusiurandum de calumnia, neque patrono neque parentibus remitti: quia constet ei non remitti iusiurandum de re. *l. quoties. D. de iureiurand.* & hoc iusiurandum de calumnia, sic interpretantur, Iusiurandum de re. Id sanè non probabat qui hæc dum ei recitaretur interpretatio, doctissimus vir, excandescens dicebat, Hoc, id est, Asinus & molendinum: neque alter qui, Hoc, inclamabat, id est, Fornacarius qui obdormiuit ad fornacem. Iusiurandum de calumnia est de persona, non de re. Remittere id ergo patrono & parentibus, si honorem his personis habitum velis, & hanc maculam Pandectarum Flor. debes effugere, quam & Βασιλικῶν auctores effugerunt, in quibus ita est, Ὁ ἐπάγων ὅρκον πρῶτος ὀμνύει περὶ συκοφαντίας, ἐὰν ἀπαιτηθῇ, ἐν οἷς ὀμνύει παιδὶ ἢ πάτρωνι. At præterea iudicatum (inquit) à creditoribus abduci domum, & domum pro carcere accipi. quod forsitan est verum. Liuius. Vbicumque patricius habitet, ibi carcerem priuatum esse. Imò falsissimum. Perfecta enim oratio est, Duci domum, in neruum, in carcerẽ, in compedes, in ergastulũ. Cui simile est illud ξύλον esse carcerem, ζητρεῖον esse pistrinum, petitum ex Lexicis vulgaribus. ξύλον, Acta Apostolorum, & Prudentii locus ille, *Ligno plantas inserit diuaricatis cruribus.* & Eusebii, καὶ ἐν τῷ ξύλῳ διατάσεις τῶν ποδῶν. & Lucianus, τὰ σκέλη ἐν τῷ ξύλῳ κατακεκλεισμένοι, ποδοκάκην esse docebunt, & tormenti genus: Quale autem, Vlpianus Demosthenis interpres explicabit: idem sanè quod mala mansio, quod Basilica interpretantur ζητρεῖον & ξύλον ἐν ᾧ ἐμβάλλουσι τοὺς πόδας. idem quod κατωχία hoc Cedrini loco, Τοὺς δὲ πλείονας ἐν φρουραῖς καὶ κατωχίαις κατεδίκαζεν, & Plauto, lignea custodia: Rursus ad *l. plenum. D. de vsu & habit.* folia interpretari vnguenta, quam dissentaneum est, cùm de vsu fundi atque adeo de his quæ fundus fert, agatur eo loci, non de vnguentis quæ nobis conficimus, non, ne quis etiam hoc tentet, de foliis barbaricis & Indicis, quæ herbarum peregrinarum genera sunt, sed generaliter de foliis omnibus. Igitur cùm scribat Vlpianus generaliter vsuarium neque foliis, neque oleo, neque frumento, neque frugibus vsurum, & iniquum sit non vti eum foliis vel hyemo alendo pecori, vt fit vulgò, vel foliis arundinum vineis illigandis, vt fieri Columella scribit, qui tamen vtitur lignis, pomis, floribus, oleribus, meritò oleis probaui magis quàm foliis. Ad *l. si in emptione. D. de contrahend. empt.* in Accursii afferenda interpretatione ingenium admiror, quasi dixerit ibi legem emptor non venditor, nec tamen sequor aut laudo, qui didici legem dicere venditorem quamcumque semper, & locatorem, & donatorem, & eum qui dotem dat. nusquam legem dici ab emptore: & aliam rationem esse tractatus, aliam contractus. Tractatu habito, ineundi contractus auctorem esse venditorem, & leges omnes eum dicere quasi rei suæ initio contractus traditionisve. Et ob id meritò posuimus in specie *d. l. si in emptione,* cùm dixit venditor Stichum accedere: quæ oratio ambigua est, si sint plures Stichi *l. vbi est. D. de rebus dub.* eum deberi quem emptor intellexerit quod etiam ratio subiecta efflagitat. Pleraque enim emimus propter accessiones. Et ita aquam accessuram, dolia accessura, mercedes, fistulas accessuras venditor dicit *l. qui fundum l. comprehensum. l. si cum fundum l. fistulas. D. de contr. empt.* ergo & accessurum Stichum, & omnino omnem legem, Plautus Captiuis, *Quasi fundum vendens, meis me addicam legibus.* Quod verò dicitur seruitutes corpora appellari & prædia, quis intelliget is cui non explicatus dicitur, habita ratione subiecti quod & corporale est. *l. loci. D. si ser. vind.* eum qui viam petit, quodammodo loci corpus petere videri. *l. sed si ante. D. de excep.* Seruitutem quoque definiri in *l. 86. D. de verbor. sign.* quis admittet? nec enim sanus iura prædiorum continuò seruitutes interpretabitur. Ius emphyteuticum est ius prædii, nō etiam seruitus. Bonitas, salubritas, amplitudo, sunt iura prædiorum, non seruitutes. Sed & generaliter iura prædiorum definiuntur prædia πεποιωμένα, siue prædia qualitatibus affecta ex subiecto & attributo, vt si quis morbos definiat corpora malè affecta, ita nō inficior seruitutes, cùm sint prædiorum qualitates. *l. qui fundum. D. quemad. ser. amit.* posse definiri prædia eiusmodi qualitatibus affecta, quæ ea subiiciant prædiis alienis. Præterea nolim omnino aquæductũ separatum à fundo in *l. arbor. §. vlt. D. com. diuid.* aquæductus seruitutem personalem esse, non prædialem. Nam de prædiali manifestum est totum eum §. esse, quã ait aut in ipso fundo communi esse, & eam non venire in iudicium communi diuidundo quod vicino competat, cui diuisio fundi præiudicium adferre non potest, aut separatam esse à fundo communi, vt pote sitam in fundo vicini, & hanc rursus vel inter riuales diuisam esse mensura aut temporibus, vel non esse diuisam non venire in iudicium communi diuidundo, indiuisam venire, vt secernatur mensura, vel temporibus. *l. Lucio. D. de aq. quot. & æst.* Velim omnino in *l. 7. §. præterea D. eod. tit.* legi, Quia quocumque duci possint, qua ratione vis aquæductus personalis planè significatur, vt in *l. penult. D. de seruit. rust. præd.* his verbis, ὅπου ἂν βούληται non, Quià quocumque duci possint, cùm certo homini certisve ius aquæ esse nisi posueris, frustra quæsieris, an sit interdictum de aqua, quæ à quolibet duci potest. Nec feliciores in *§. thesauros,* discreta egregiè quæ hactenus fuere tam à Latinis, quàm à Græcis auctoribus iuris, nouo vinculo copulantes hoc modo, Idemque statuit si quis in sacro aut religioso loco fortuito casu inuenerit, ac si quis in alieno loco non data ad hoc opera, sed fortuitu inuenerit, dimidium domino soli concessit. Idem igitur iam non est τὸ αὐτὸ sed ὁ αὐτός. & in *Statuit Concessitque* verborum concursu nihil est absoni. & bellè soluimur ita *l. 3. §. vltim. D. de iur. fisc.* Miseri, quibus persuaderi non potest non minus quàm in portionibus liberis damnatorum conseruandis & in aliis plerisque causis fiscalibus, & in thesaurorum quæstione dissentientes fuisse imperatorum sententias. Zonaras, Neruam inuentum thesaurum dominis prædiorum reliquisse, Cedrinus Nicephorum ademisse, Lampridius Alexandrum, si multi inuenti fuissent, inuentoribus officiales suos adiunxisse, Spartianus Adrianum, si quis in suo reperisset, domino totum, si in alieno, domino dimidium dedisse, si in publico, dimidium fisco. Gaius eundem, si quis in religioso loco inuenisset, inuentori totum. Callistratus fratres imperatores dimidium fisco: (quod & Fridericus probauit) Codex Theodosianus Constantinum etiam si quis in suo inuenisset, fisco dimidium, Gratianum, Valentinianum & Theodosium, si quis in alieno reperisset, domino quadrantem. Denique pependit res omnis hæc semper ex arbitrio & libidine imperatorum. Illud valde nouum est, iudiciũ de libertate esse populare, & inter popularia iudicia referri in *l. non distinguemus. § de liberal. D. de arbitris.* & falsum vtrumque. Popularia sunt ex maleficio, vt De deiectis & effusis, Albi corrupti, Sepulchri violati, Apertarum tabularum ante quæstionem familiæ. Eiusmodi non est liberale iudicium. Palatinis denegari copiam vestium, auri, argenti, mancipiorum coemendorum à priuatis hominibus ne? Si ita sentis, vt antecedentia & cōsequentia docent, nę vehementer erras. Palatinos principis priuatas res emere vetat *l. vlt. C. de resc. vend.* sicut tutor rem pupilli emere vetatur: vterq; citra auctionem. *l. vlt. C. de fide & iur. hast. fisc.* Ad hæc mercaturæ deditos priuari militia malè colligitur ex *l. 1. C. in quib. caus. mil. for. præs.* & condicio quæ non est potestatiua, vt Si filium te esse probaueris, αἰτιώδης appellatur. Et casualis igitur quælibet condicio est αἰτιώδης. Casualis illa est, quia pendet ex euentu probationis, quæ quidem non ita cuique in facili est. Piget longitudinis, sed adhuc paucula tamen. In *l. Pamphilo. §. propositum, D. de legat. 3.* amicos

pro

pro legatariis accipi, qui legunt Donatum appellant. *Amicos* (inquit ille) *& pro testibus & pro aduocatis veteres posuerunt.* Nec minus deridenr illud, legatariis testibus vtimur in testamentis. Item signatoribus rectè legamus in testamentis, quod perinde sit ac si diceres, Legatarii possunt esse testes, item testes possunt esse legatarii. nec enim sunt testes diuersi à signatoribus. Cassiodorum dixisse adiectitia bona pro adquisititiis, dum scripsit ad cæteras virtutes nescio quem adiecisse victoriæ bonum: & in §. *de iis. Instit. per quas personas nob. adqui.* adiiciatur legi, cum in prototypo sit *Adquiratur.*

Emendatur l. 32. D. de rei vind. CAP. XXXVIII.

SI puerum alienum bonæ aut malæ fidei possessor erudierit, educto puero eius impensæ deductio possessori dabitur, si dominus aliunde soluere possit, *l. 1. C. de inf. expo. l. apud §. si minor, D. de do. exc. l. idq. §. 1. D. de act. empt.* si aliunde soluere non possit, non item: & melius erit possessorem carere sua pecunia, quàm dominum suo seruo. Nihil etiam hic est quod tollat possessor, quia eruditio euelli non potest: est enim habitus. Habitus autem omnis *[illegible] l. 27. §. vlt. D. de rei vindic.* Duo tamen sunt casus, quibus etiam si aliunde dominus soluere non possit, eius impensæ deductio & reputatio est. vnus si eum mox dominus venditurus sit, & plus pretii laturus propter eruditionem serui. *l. 29. l. in fundo, D. eod.* Alter si sciente domino eruditus sit, l. 30. D. eod. *Aut si* (inquit) *ante denunciatum sit*, &c. id est, si antequam impenderet domino denunciatum sit, vt si suum seruum existimaret eam impensam solueret, & eo non soluente atque etiam non prohibente quo minus à possessore solueretur, ei postea seruum vindicanti posita sit doli mali exceptio, vel etiam illico. nam & sine actione exceptio omnis poni & contestari potest in modum querelæ. & ita marito vtilium impensarum deductio non aliter datur, quàm si sciente aut volente vxore eas impensas fecerit, cùm scilicet mulier aliunde soluere non potest, *l. impensa, D. de verborum significat. l. vtilium. D. de impens. in res dot. fac.* & ita etiam accipiendum est quod dicitur. *d. l. in fundo.* ædificio in alieno solo posito, dominum pauperem fundum recepturum non redditis sumptibus ædificii, puta si non sciente aut volente eo facti sint. Exceptis his duobus casibus, ei qui aliunde soluere non potest, non reputantur doctrinæ & eruditionis impensæ, sed, vt est in *l. 31. D. eod. tit.* si fortè petantur fructus pueri (nam & pueri fructus sunt quidam) cum eis impensis compensabuntur, exemplo impensarum factarum in solum alienum *l. sumptus eod.* Quod vt dilucidius intelligi possit, & præcipuè à quo tempore ea fructuum & impensarum ratio haberetur vltrò citroque, additur in *l. 32. eod. titul.* ex Modestino: Quòd si artificem fecerit, post vicesimum quintum annum eius qui artificium consequutus est, impensæ factæ poterunt pensari. vbi legendum censeo, *Post quintum annum*, id est, Postquam artificii fructus aliquis existere cœperit. quia ab eo tempore operarum incipit æstimatio *l. vltim. D. de op. ser.* Quæ ætatis definitio, videtur esse ex lege Iulia, qua libertus operarum obligatione soluitur, si filium vnum quinquennem habuerit, *l. qui libertinus D. de op. lib.* Male xxv. Tantum enim abest vt in operis æstimandis iuuentus spectetur, vt nec pubertas spectanda sit, *d. l. 31.* & sermo petito operarum pueri pubertisque non haberi rationem vel compensationem cum impensis antequam is impleuerit xxv. annum, nulla ratio est.

Adist. vsufruct. quemad. cau. CAP. XXXIX.

VSitatam stipulationem fructuariam duas habere causas Vlpianus ait *l. 1. §. habet. D. vsufruct. quemad. cau.* vbi legendum videtur, *Clausulas.* Sed inuenio & causas dici rectè, vt stipulationis iudicatum solui clausulæ, & causæ dicuntur, *l. 5. §. in hac 1. D. iudic. sol.* & verius duæ sunt causæ ob rem iudicatam & ob rem non defensam vna clausula conclusæ. *l. cum quærebatur, D. eod.* quibus adnectiiut & alia de dolo malo, sicut stipulationi fructuariæ, *l. 5. D. vsufruct. quemad. cau.* Et ita in formula vindicationis duæ sunt causæ, vna de restitutione, altera de condemnatione, quas Asconius clausulas vocat in prætura Siciliensi. Porrò in secūda clausula stipulationis fructuariæ addi etiam possunt hæc verba, *Boni viri arbitratu:* & in *l. 3. §. si vsufruct. D. eod. titul.* vtiliter cauere, est ea verba adiicere. Cuius adiectionis effectus hic est, vt quoties æquum est, finitum vsumfructum non restitui, vel fructuario proprietatem adsequuto, vel vsufructu repetito, ipso iure non committatur stipulatio, nec desideretur exceptio doli vel in factum, *l. 4. D. eod.* Facit enim ea adiectio stipulationem bonæ fidei. Cauet autem amisso vsufructu restituturū se quod inde extabit, non ipsam rem, vt idem Vlpianus ait *d. l. 1. §. vltim.* quia inutiliter rem suam stipularetur. Imò verò cùm sit ea clausula de restituendo, rectè stipularetur rem suam sibi restitui, *l. 82. D. de verborum obligation.* Sicut rectè agit rem suam sibi restitui oportere. Sed hoc genere, possessionem [illegible] latur repetitve agendo. quod fit rectè. Et hæc etiam mens est Vlpiani, vt non ipsam rem proprietarius stipuletur, id est, proprietatem, sicut cautione Senatusconsulti, sed stipuletur restitui quod inde extabit, id est, possessionem rei, quæ modò sit in rerum natura & potestate fructuarii, aut dolo culpave eius esse desierit. Et ad differentiam quoque cautionis S.C. idem Vlpianus in *l. 3. eod. tit.* omnes casus ait stipulationi fructuariæ contineri quibus vsusfructus amittitur, quia stipulationi S.C. duo tantùm continentur, *l. 7. D. eod. tit.* Hæc ad illum titulum vulgò non ita explicantur.

De præuaricatoribus. CAP. XL.

PRæuaricator opponitur vero accusatori. Est enim præuaricator is, qui dū fingit se accusare, id agit potius vt reus absoluatur. Præuaricor (inquiunt critici) *[Greek]*, id est, Parco & alludo tibi. Præuaricor reo, *[Greek]*, id est, Submitto me reo, vel plenius, Præuaricator est accusator qui in iudicio publico absolutioni incumbit non damnationi, quasi varicator, vt ait *l. 1. D. de præuar.* id est, *[Greek]*, vt auctores Basil. interpretantur, cui interpretationi consentit notatio Labeonis à varia certatione, & Ciceronis, quod in contrariis causis quasi variè positus esse videatur. Festus à prætergrediendo, cui conuenienter critici, *Præuaricat, Diuaricat, Varicat,* *[Greek]*. Præuaricatio, *Παράβασις, Ἀπόστασις*, & ita Obuaricator eidem Festo, ab occurrendo, qui cuipiam occurrit quo minus rectū iter conficiat. Dixi Iudicio publico: nam si priuato iudicio actor causam suam aduersario donauerit, nullum hæc res in se crimen habet. Dixi, Accusator: nam si reus causam suam perfunctoriè egerit, hoc ei non erit crimini. Aduocatus etiam qui suscepti sui causam aduersario prodit, propriè non est præuaricator, quia nec propriè accusator, *l. quicum natu. § penult. D. de bon. lib.* Impropriè & accusator, & præuaricator dicitur. Plinius de aduocato, *Præuaricatio est transire dicenda, vel cursim & breuiter attingere quæ sint inculcanda, infigenda, repetenda.* Et aduocatus quidem præuaricator coercetur extra ordinem siue priuato, siue publico iudicio præuaricatus sit, *l. 1. & 3. D. de præuaric. l. 1. C. de adu. iud.* quia vtroquemodo clienti fraudem fecit. Accusatoris præuaricatio coercetur tantùm in iudicio publico, quia causæ publicæ fraudem fecit, in iudicio priuato sibi soli. Et fuit illius pœna legitima & certa, non arbitraria, non extraordinaria. S.C. refertur à Cornelio Tacito, quo qui talem præuaricatoris operam emptitarit vendideritve, id est, qui accusatorem pecunia corruperit, corrumperéve passus fuerit, perinde pœna tenetur ac si publico iudicio calumniæ condemnatus, id est, talione *l. penult. D. de præuaric.* & ex edicto infamia.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM LIBER X.

Cum de sumptibus necessariis & vtilibus agitur factis in rem alienam, non esse separandam petitionem hereditatis ab actione in rem speciali, non esse separandum bonæ fidei possessorem à malæ fidei possessore.

Cap. I.

IN petitione hereditatis malę fidei possessorem reputare petitori necessarios & vtiles sumptus in rem ipsam, vel in præsentis anni fructum factos, certissimũ est, posita scilicet exceptione doli vel per officiũ iudicis: & hanc tantùm esse differentiam inter bonæ fidei possessorẽ & prędonem, quòd eos bonæ fidei possessor reputat, etiamsi res non extet in quam fecit, vel si fructuũ nihil perceperit: cùm fructuum quærendorum causa sumptum fecit, malæ fidei possessor non aliter, quàm si res extet, & fructus benè prouenerint. Ceterùm in voluptariis sumptibus separantur. Hos enim bonæ fidei possessor reputat, non prędo, sed datur prædoni tantùm potestas tollendorum eorum quæ sine dispendio ipsius rei tolli possunt: *l. 36. §. vlt. l. 37. 38. 39. D. de pet. hered.* Idem omnino statuendum esse opinor in actione in rem speciali. Et primùm quidem non ambigitur malę fidei possessorem necessariarum impensarum deductionem habere. *l. domum. C. de rei vindic.* Sed vt existimo, habet etiam vtilium, per consequentias, exemplo petitionis hereditatis. Nam tres tantùm vel quatuor agnosco differentias inter petitionem hereditatis & specialem in rem actionem, quòd illa sit mista, hæc nudam rem persequatur: quòd in illa fructus præteriti veniant, in hac non item. Vtriusq; ratio hæc, quod id ita ferat hereditatis quæ petitur, appellatio, non rei. Est & tertia, quòd illa in eum tantùm detur qui pro herede vel pro possessore possidet, hæc etiam in alium possessorem, quia scilicet quoquo quis titulo possideat, dum accipit iudicium speciale in rem, dominii controuersiam facit, hereditarii nominis iurisque controuersiam non facit, nisi qui pro herede, vel pro possessore possidet. Vnde nascitur alia in *l. cogi. C. de petit. hered.* Adiecta etiam est quinta Constitutione Iustiniani, vt illa sit bonæ fidei actio. Hæc enim est arbitraria. Sed tantùm ferè potest arbitrium quantum bona fides: ideóque in speciali etiam in rem actione seruantur fructus officio iudicis, nec exceptione opus est. *l. 28. l. sumptus, D. de rei vindic.* Quod enim ait *l. sumptus*, exceptione doli posita, per officium iudicis, inconnexum est & ἀσύνδετον dicendi genus, quo significatur vel officio iudicis, vel exceptione posita sumptus seruari, *l. planè. D. de petit. hered. l. bona fide. D. de noxal. actio.* Opinioni autem nostræ quæ hac vel illa via etiam malæ fidei possessori in iudicio in rem speciali impensarum vtilium deductionem dat, opponitur primùm *l. si seruus §. si olivam. D. ad legem Aquil.* quæ eum donasse videri ait, qui sciens impendit in rem alienam. Vnde consequens est repetere eum impensam non posse. ergo nec ponere exceptionem. Nam qui excipit, repetit. Sed respondebo. In specie *§. si olivam*, eum qui sciens impendit in rem alienam, eam rem non possedisse. Qui in rem alienam quam non possidet sumptum facit, vt qui ex vinea mea quam non possidet, vindemiam colligit suo sumptu, vel gerendi negotii mei, vel si non gerendi negotii mei, donandi animo hunc sumptum facit. Quòd si collectam vindeam secum asportet, furti reus est, & multo minus iam potest repetere reputaréve sumptum factum in compilanda vindemia vel alium quemlibet, *l. 1. C. de inf. exp.* Qui verò sciens in rem alienam quam possidet sumptum facit, alii donare non videtur, quia rem gerit sibi, non alii, cùm sit possessionis dominus, quã reuocante alio, meritò ei reputabit sumptus, meliorationes, [illegible]. Rursus opponitur *§. certè. Instit. de rerum diuis.* quo negatur malæ fidei possessorem sumptum ædificii in aliena area positi per exceptionem doli seruare posse: & additur ratio, quia ei culpa obiici possit quòd temerè in eo solo ædificauerit quod intelligebat alienum esse. Hæc est stricta ratio iuris, quæ etiam proponitur in *l. planè. D. de pet. hered.* Sed ei additur hæc moderatio, Benignius esse eius impensæ reputationẽ admitti, ne petitor ex aliena iactura locupletetur, quæ etiam speciali in rem actioni à Iuliano additur his verbis, Nisi fortè quis dicat prodesse de damno sollicito. *l. Iulianus 2. D. de rei vind.* At in eadem lege abscissè concludit Vlpianus, & Impp. rescribunt in *l. domum. C. eo.* malæ fidei ædificatori possessoriue exceptionem non prodesse, & hoc tantùm ei permitti vt tollat quæ tolli possint sine detrimento ipsius rei. Et refertur sententia *l. domum*, ab Harmenopulo, *lib. 2. tit. 1*, illo loco: [illegible], &c. Sic enim est legendum, vt constat ex [illegible], non [illegible]. Porrò idem ipsum etiam de bonæ fidei possessore est proditum in *l. in fundo. D. eod.* Vt si dominus aliunde soluere non possit, non reputet bonæ fidei possessor sumptum ædificii, sed tollat ædificium, ne dominus re sua careat. Idem in *l. 27. §. penult. & vlt.* Atque ita quidquid statueris de malæ fidei possessore, idem statuam in bonæ fidei possessore, videlicet si dominus aliunde soluere non possit. At retrò si dominus aliunde soluere possit, quidquid statueris de bonę fidei possessore, vt ei impensarum vtilium reputatio detur, id est, vt ne ante restituat prædium, quàm impensas receperit, idem & ipse constituam in malæ fidei possessore, eadem æquitatis regula, ne petitor ex aliena iactura lucrum faciat. Denique modò hoc modò illud bonus iudex arbitrabitur in vtroque possessore. Ex quo efficitur in habenda sumptuum necessariorum vel vtilium ratione, nihil distare bonę fidei possessorem à malæ fidei possessore, re ea in quam facti sunt existente salua.

De controuersiis agrorum quæ per mensores dirimuntur.

Cap. II.

FRontinus aliam controuersiam facit de fine, aliam de loco, aliam de modo. Priores duæ notantur in *l. quinque, C. fin. reg.* his verbis, *Finalis iurgii & locorum*, & in *l. 4. D. eod.* his verbis, *Sed & loci controuersia, includitur controuersia finium.* De fine controuersia est intra quinque pedes. De loco vltra quinque pedes, cùm locus quidam in confinio vel in mediis agris, quam ad partem pertineat quæritur. Finis vsucapi non potest: locus vsucapi potest. vtraque cõtrouersia est de latitudine. *l. vlt. D. de pign. act.* & dirimitur arte mensoris. De modo quæstiones nascuntur ferè, vt Vrbicus ait, in agris diuisis & adsignatis, quando in ære siue forma agrorum modus cuique militi adsignatus comprehensus est, quæ forma obligat vicinos inter se, quia publica est. Quas possessionum suarum formas priuatim quidam faciunt, eas nec ipsos vicinis, nec ipsis vicinos obligare Siculus ait, non magis scilicet quàm rationes priuatas, quia res est voluntaria. Est de eo ære l. qui tabulam, D. ad legem Iuliam pec. *Qui tabulam* (inquit) *aeneam legis formamve agrorum continentem refixerit*, &c. Longè alia est condicio agrorum qui occupatorii & arcifinii dicuntur. Nam horum (vt Siculus ait) nullum est æs, nulla forma, quæ publicæ fidei possessoribus testimonium reddat, quòd non ex mensuris actis miles modum accepit, sed quòd aut excoluit, aut in spe colendi occupauit. Adsignatorum est certus modus qui ære continetur, nec is tamen æqualis semper: quia non omnibus æqualiter (vt Siculus ait) sed secundum militiam, id est, secundum merita militiæ datus est modus. Adsignabantur militibus. *l. Lucius. D. de euict. l. item si verberatum §. 1. D. de rei vind.* Hygenus: *Erat præmium terra, & pro emerito habebatur.* Et assignabantur agri omnes territorii vnius, id est, agrorum vnius populi vniuersitas. & inde Modestinus ait in *l. 7. D. fin. reg.* De modo agrorum arbitros cognoscere: Agrorum adsignatorum scilicet, quorum certus modus formis & ære continetur.

tinetur. *Et is* (inquit) *qui maiorem locum in territorio habere dicitur*, id est, qui plus possidet quàm ære continetur: cæteris qui locum minorem possident integrum locum adsignare compellitur, controuersia scilicet modo reuocata ad æs siue publicam formam, quæ vicinos obligat inter se. Compellitur autem per arbitrum siue mensorem. Alias memorat Frontinus controuersias, *De positione terminorum*, *De rigore*, *De proprietate*, *De possessione*, *De alluuione*, *De iure territorij*, *De subsecinis*, *De locis publicis*, *De locis relictis & extraclusis*, *De locis sacris & religiosis*, *De aqua pluuia*, *De itineribus*, *De positione terminorum*, vt cùm terminus quidam malè positus dicitur, vel quòd cæteros terminos rectà non spectet, vel quòd fortè terminus comportionalis non conueniat rationi maximorum limitum. Et *de terminorum positione*, *restitutione*, *redintegratione*, *declaratione* etiam arbitri dantur vel eliguntur, *l. 8. D. fin. regund. l. inter. D. de recep. qui arb. rec.* placetque arbitrij formula illa, Requiti placere terminos quos Socrates pegerit, hisque parère, *libr. 1. De legibus*. De rigore & de fine eadem pene controuersia est. vtramque complectitur lex Mamilia. Et in vtraque de quinque pedum latitudine agitur. At controuersia de rigore admittit etiam de maiori latitudine quæstionem. Dicitur rigor à rectitudine, vt rigor stillicidij *l. vltim. §. vltim. D. de ser. urban. prædior.* & est rectitudo naturalis, siue ὀφρύαι, qua agri disterminantur, vt supercilium. Latitudo eius intra xxx. pedes. Lex autem limitum supercilium omne vult cedere superiori possessori vsque in planitiem, idque inferiorem possessorem æquo animo ferre & compensare cum alio commodo, vt Siculus & Vrbicus scribunt, quod quidquid agit in suo solo, id damno superioris agat. qua ratione etiam dicitur naturaliter inferiorem agrum superiori seruire, *l. 1. §. vlt. D. de aqua & aq. plu. arc.* De superciliis integrior Hygenus. *Supercilia* (inquit) *sunt loca ex plano in breui cliuo deuexo intra pedes latitudinis xxx. alioquin iam collis est.* In quæstione de proprietate nonnihil etiam ars mensoris potest. namque in ea per sæpe termini obseruantur, *l. penult. D. fin. reg. l. 1. C. eod.* sed vt integer Vrbicus ait, *plus in hac controuersia potestatis habet ius ordinarium quam ars mensoria.* De possessione certè controuersia, vt idem ait, nihil pertinet ad mensoris disciplinam, sed quæstionem possessionis sequitur quæstio finium, in qua potissimum ars mensoris valet. & hoc est quod ait l. 3. C. fin. reg. *Prius possessionis quæstio finiatur, & tunc agrimensor ire præcipiatur ad loca.* In controuersia de alluuione aliquid iudicium mensoris potest, sicut in controuersia de proprietate, cùm quæritur cui fundo cedat vel an flumini publicóve cedat quod alluuio adiecit. Et ius certum est metatos siue adsignatos agros alluuione non augeri, sed neque insula in flumine nata *l. in agris. D. de adquir. rer. dom. l. 1. §. si insula, D. de flum.* Occupatorios augeri vtroque, non vi maiore, aut aluei mutatione, quod & Institutiones docent. & Vrbicus ex Cassio Longino iurisconsulto distinctè eleganterque, & addit Boetius 11. de Geom. *Eam insulam ipse sibi vindicabit, cuius terram tempestatis vis præoccupauit.* De iure territorij etiam arbitratur mensor, quod hæc plerumque controuersia finiatur territorialibus terminis. Hæc est de iurisdictione & iure soli, limitationis, perticæ vniuerso, quod ad colonias vel municipia pertinet, & complectitur quandoque etiam aliorum territoriorum partes aliquas, quæ præfecturæ vocantur: & in tributorum causa frequens est, cùm ea territorijs indicuntur, *l. 4. §. is verò. D. de censib.* & in aliis plerisque causis. De subsecinis quæstio est in agris metatis & adsignatis, cum quæritur ad quem ea loca pertineant. quod ex lege à mensoribus initio dicta agris diuidendis dirimitur. De locis publicis, qualia sunt vetus fluminis alueus, agri turelari, conciliabula, præfecturæ, pomœria vrbium, loca noxiorum pœnis destinata, culinæ, id est, loca inopum funeribus destinata vt Vrbicus interpretatur, vel, vt Festus, loca in quibus epulæ in funere comburuntur. Hæc sæpe vsurpant priuati, & ideo incidit sæpe hæc quæstio, an locus sit publicus, id est, in iure populi Romani, aut coloniæ, aut municipij, an priuatus. De locis relictis & extraclusis controuersia eodem iure est quo subsecivorum. & hoc tantùm distant subseciua ab relictis & extraclusis, quòd illa sint loca non adsignata, quæ centuriæ modum explere nequiuerũt, hæc vacuæ centuriæ, quæ in adsignationem non ciciderunt. quæ omnia Domitianum veteribus possessoribus concessisse Siculus, Vrbicus, Suetonius scribunt. De locis sacris & religiosis controuersia pertinet ad ius ordinarium, nisi cùm de eorum modo demonstrando aut restituẽdo agitur: tunc enim mensorem adhiberi opus est. Controuersia etiam de aqua pluuia, licet ex XII. tab. sit de ea arcenda prodita specialis actio, tamen desiderat mensoris interuentum, quoties ex riuo fortè quẽ fecit aqua pluuia intra limites vnius agri, adfinis calumniosè æstimari censet oportere fines agri sui, non ex limitibus initiò constitutis. Inspectio quoque mensoris sæpe de itineribus controuersiam dirimit, maximè in agris adsignatis, per quos mensurarum limitumque ratio iter populo præstat lege Colonica.

De alienatione iudicii mutandi causa facta.

CAP. III.

EDictum *de alienatione iudicii mutandi causa*, pertinet ad vindicationes vel ad actiones in rem scriptas, vel mistas, quarum euitandarum causa alienauit quis rem quam possidebat, vt actuo duriorem aduersarium opponeret. Valet enim alienatio, sed restitutoria actio in eum datur qui alienauit in quantum interest duriorem aduersarium non habuisse. Cuius hæc formula, Quòd feceris ne tecum ageretur vindicatione vel alia actione in rem scripta aut mista. *l. 24. §. vltim. D. com. diuid.* Ad actiones in personam non pertinet, quia nec debitor potest inuito creditore alium vice sua debitorem substituere. *l. 1. C. de nouat.* Sed quia cedi tamen nomen alteri potest inuito debitore *d. l. 1.* & edictum illud etiam opposito duriore actore locum habet, vt Accursius notat ex *l. non solum. §. 1. D. de alienat. iudic. mutand. caus.* & confirmatur *l. vltim. D. eod.* ea ex parte concedam edictum illud etiam ad actiones personales pertinere, ita scilicet, vt ei cui cessum est nomen iudicii mutandi causa, ea denegetur actio *d. l. vlt.* Est enim edictum generale, ne quâ alienatio fiat iudicii mutandi causa. Vel si non denegetur actio, denegari debet priuilegium fori, vel si quod aliud proprium ius habet quod non habuerit is qui cessit actionem, vt perinde iudicium procedat, ac si reo esset res cum eo qui iudicii mutandi causa actionem cessit. & sic, Romæ cùm multis legibus fœnebribus ciuium auaritia coerceretur, & viam fraudandarum legum hâc fœneratores inirent, vt sociis qui non tenerentur his legibus, nomina cederent, atque ita libero fœnore obruerent debitores, plebiscito cautum fuisse Liuius scribit XXXV. vt cum sociis ac nomine Latino pecuniæ creditæ ius idem quod cum ciuibus Romanis esset. Et ad hunc modum censerem hodie non cessiones nominum omnino prohibendas, sed eum cui cessa sunt nomina, iisdem legibus, alligandum vbi transinteruenit, quibus is qui cessit tenebatur. Et quod ait vetari *d. l. vlt.* id ita esse accipiendum, vt vetetur agere priuilegio iureque proprio, non si velit eodem iure vti, quo & is qui cessit actionem. Obseruandum etiam esse quod cauetur *l. penult. C. mand.* vt empti nominis cessio non valeat supra modum soluti pretii, & quod plus est in debito, lucro debitoris cedat. *l. vlt. C. eod.*

Ei qui in alieno ædificauit ex sua materia, eius materiæ nomine actionem non dari, non vsquequaq. verum esse.

CAP. IIII.

NOn video qua ratione defendere possis quòd Martinus voluit, sumptus à possessore factos in prædia quæ aliena esse apparuit, actionis iure repeti posse, cùm repugnet *l. sumptus. D. de rei vindic. l. 14. D. com. diuidund. l. Paulus D. de dol. exc.* & aliæ pleræque, nisi eum per errorem prædia restituisse posueris, non deductis sumptibus: quo casu puto ei dari condictionem incerti, id est, condictionem possessionis, cuius retentione sumptus seruare potuit. *l. si uxor filio. D. de donat. inter virum & uxor. l. qui exceptionem. §. si pars. D. de cond. indeb. l. heres. D. ad Treb.* Sed & quo casu deductio nulla est sumptuum, vt cùm eos dominus aliunde soluere non potest, & datur tantùm possessori potestas tollendorum eorum quæ sine detrimento rei tolli possunt ex *l. in fundo. D. de rei vindicat.* puto tollendorum eorum facultate non data, vel omissa aut non admissa à iudice vel ab aduersario post euictionem & restitutionem rei eorum tollendorum ratione, possessori vt tollere liceat competere in factum actionem, sicut conductori, Labeo putat dari oportere ex conducto actionem vt tollere liceat quæ ædibus conductis iniunxit. *l. Sed addes. §. si inquilinus. 1. D. loca.* Idemque daret Labeo fructuario. quod tamen *l. Sed & si quid. D. vsufr.* negat, quia est ex disciplina Sabini, qui hac in re à Labeone dissentiebat, quique pariter inquilinum negabat ea quæ infixisset vlla actione tollere & refigere posse donec dempta essent à domino. *l. habitator, D. de rei vind.* quæ etiam est ex disciplina Sabini cum sit ex Minicio siue Iuliano, qui Sabiniani fuerunt. Et ait, *Dempta*, vt de vineis

lex XII. tabul. apud Festum, *Quandoque sarpta, donec dempta erunt*. Et si quis quæsierit vtram veriorem putem, Sabinianorum, an Proculianorum sententiam, neque hanc, neque illam dicam, sed herciscundorum potius (liceat nobis nostris vocabulis vti, cùm & in eundem ea sensum grammaticis placuerint, vt Seruio Honorato Stoicos herciscundos vocanti, id est, medium sequētes) herciscundorum, inquam, sententiam introducendam & admittendam esse, exemplo *d. l. in fundo*, vt si locator aliunde soluere possit, compenset conductor pretium eorum, quæ ædibus adiecit cum pensione debita, vel vt non aliter excedat ædibus finita locatione, si iam integram pensionem soluerit, quàm pretium fenestrarum vel ostiorum quæ ædibus adiecit, à locatore receperit. Si locator aliunde soluere non possit, vt patiatur tollere locator, vel vt hoc cogatur pati per actionem ex conducto.

De Iliensium priuilegiis antiquis.

CAP. V.

PLenissimam immunitatem quam Callistratus in *l. non tantum, §. Iliensibus, D. de excusat.* Iliensibus iam antiquitus & S. Consultis, & Constitutionibus principum datam scribit, prius S. Consultis datam orationis ordo declarat, puta decreto decem legatorum fœdere icto cum Antiocho ex senatus auctoritate, quo Iliensibus est immunitas data, & super immunitatem etiam Rhœteum, & Gergithum concessa, auctore Liuio XXXVIII. non tam ob recentia vlla merita quàm originum memoria. quæ ratio etiam redditur à Callistrato. *Propter inclytam* (inquit) *nobilitatem ciuitatis, & propter coniunctionem originis Romanæ.* Ex eadem ratione Iliensibus concessum est, vt qui matre Iliensi esset, fieret eorum municeps, *l. 1. D. ad municip.* & vt Minerua Iliensis heres institui posset. Sic enim rectè doctissimus Turnebus docuit *in Vlpiani fragmentis*, esse legendum: & authenticum eorum fragmentorum euincit, in quo est, Mineruam Iliensem, non Meliensem. Liuius XXXVII. *Sacrificauit Mineruæ præsidi arcis, & Iliensibus in omni rerum verborúmque honore ab se oriundos Romanos præferentibus, & Romanis lætis origine sua.* Et alio loco, *Ilium ascendit sacrificiumque Mineruæ fecit.* Et XXXV. *Ilium a mari ascendit, vt Mineruæ sacrificaret.* Strabo XIII. Τὴν Ἰλιέων πόλιν τὸ ἱερὸν ἔχουσαν τῆς Ἀθηνᾶς. Philostratus VII. de *Apollonio*, τῆς Ἰλιάδος Ἀθηνᾶς. Porrò immunitatem Iliensibus confirmauit etiam Claudius imperator, propter eandem originis siue antiquitatis gloriam. Hac enim sola pollebant, vt Cornelius Tacitus ait *lib. 4.* qui & de Constitutione Claudii illud retulit *libr. 12* & Plinius 5. cap. 30. *Ilium* (inquit) *immune, vnde omnis rerum claritas.* Ideò autem plenissima dicitur, quia omnium tributorū & omnis publici muneris remissio est, etiam tutelarum, sed eorum pupillorum tantùm qui Ilienses non sunt. Ergo etiam militiæ & metati. Alioquin immunitas nuda his oneribus non excusat, *l. pen. §. 1. D. de vac. mun. l. 3. C. de mun. pat.*

Tres casus quibus agenti Publiciana non obstat exceptio iusti dominii. CAP. VI.

MVltum interest post litem contestatam dolo quis, an culpa rem alienam desierit possidere. Si dolo, quanti actor in litem iurauerit: si culpa, quanti re vera interest reus condemnatur. Si dolo, petitor qui litis æstimationem percepit, actiones suas ei cedere non debet. Sed neque ipse suo nomine Publiciana actione rem cuius suo dolo possessionem amisit, persequi potest, *l. in quo, & seq. D. de rei vind.* Si culpa, condemnato succurri solet, vt ei actionibus suis dominus cedat, *l. 21. D. eod.* quin & non cessis actionibus auxilium ei prætor laturus est data actione Publiciana, quæ auxiliaris est, non ordinaria actio. & ita omnino accipienda est *l. si culpa, D. eod.* quæ etiam adiicit ipso qui litis æstimationem accepit possidente, aduersus eum Publicianam actionem dari. Ergo aduersus dominum, quia re absente soluta litis æstimatione, non ante ei qui soluit rei dominium adquiritur quam possessionem apprehenderit domini voluntate, *l. hæc si res. D. eod.* & præterea adiicit, domino non esse integrum venditionem rescindere reddita litis æstimatione quam condemnatus præstitit suo periculo, vt puta sub incerto amissæ rei recuperandæ. Hoc igitur casu excipienti, Si non ea res possessoris sit, obstabit replicatio doli vel in factum. Est & similis casus in *l. mandatum. D. man.* de venalitiario loquitur, id est, mangone, qui & venalitius dicitur *l. vlt. D. de adil. edict.* vbi quod Ex venalitio, Basilica ἀπὸ σωματεμπορίας. Cicero pro Cornelio, *Multi venalitii mercatorésq.* Suetonius De claris rhet. *Venalitii cùm gregem venalium naui educerent.* Et de mangone igitur in *d. l. mandatum.* hæc proponitur species. Qui Romæ solebat mancipia vendere, in prouinciam abiens mandauit Titio vt mancipia quædam quæ Romæ relinquebat, distraheret. Titius re integra mortuus est. Heredes eius errore iuris lapsi, cùm existimarent mandatum nō esse extinctum Titii morte, mancipia distraxerunt, & emptores ea vsuceperunt. Reuersus venalitiarius, qui & ipse ea mancipia bona fide emerat à non domino, aduersus emptores eosdemque mancipiorum dominos per vsucapionem effectos Publiciana nō inutiliter experietur, nec obstabit exceptio iusti, id est, ciuilis dominii, quæ solet obstare Publicianæ, *l. pen. & vlt. D. de Publ. in rem. act.* licet non obstet superficiariæ, vectigali, feudatariæ. Nec enim passim & temere etiam Publicianæ obstat, sed causa cognita, & hic ne imperitia heredum mādatori siue venalitiario damnum adferat, æquum est perinde ac superiori casu elidi eam replicatione doli vel in factum. Est & tertius *l. si is cuius. D. Ex quib. cau. ma.* Si reip. causa absens cùm non defenderetur, vsucepit rem meam, & ego fortè eius rei postea nactus sim possessionem sine vitio, iusta est possessio, quam equidem tuebor etiam aduersus iustum dominum, id est, militem qui vsucepit, non tantùm exceptione perpetua, *l. nec non. §. pen. D. ex quib. caus. ma.* sed etiam actione perpetua, id est, Publiciana, si postea possessionem amisero. Sunt & plerique alii casus quibus vtiliter Publiciana agitur aduersus dominum sine metu exceptionis. sed hi tantùm tres adsertorem desiderabant.

Vectigal pro vmbra, pro aere. Plinius & Harmenopuli locus.

CAP. VII.

QVid non dominantium cupiditas excogitauit? Etiam pro vmbra vectigal exactum Plinius refert *Naturalis historiæ l. 12.* his ferè verbis: *Quis non miretur arborem vmbræ gratia tantum ex alieno petitam orbe? Platanus hæc est iam ad Morinos vsque peruecta, ac tributarium etiam detinens solum, (sic legendum) vt gentes vectigal & pro vmbra pendant.* Hæc Plinius. Quid igitur mirum si & pro aere, qui & ipse iure naturali communis est fortè vectigal exactum legamus? Hoc quidem certè ætati Michaelis Paphlagonis Imp. orientis Cedrenus adscribit verbis, [Greek illegible] αὐτὴ [illegible] διδόναι [illegible] ὑπὲρ ἀερικοῦ [illegible] αὐτοῖ. Quid enim aliud est, ὑπὲρ ἀερικοῦ. quam pro spiritu aeris? Pendebatur igitur tum vectigal non pro solo, sed etiam pro cælo. & eo, (quantum opinor) pertinebat apud Harmenopulum nostrum erraticus ille titulus (nec enim eum agnoscunt exemplaria regia) περὶ ζημιῶν ἀερικῶν. Et huc pertinet etiam illud Pescennii Nigri apud Spartianum. *Vos terras vestras leuari censitione vultis, ego vero etiam aerem vestrum censere vellem.* Alia tamen est interpretatio Procopii in ἀνεκδότοις, nempe vt ἀερικὸν sit tributi genus quod supra solitum canonem exigitur, adeò nouum vt quasi ex aere descendisse videatur: [Greek illegible] ἀλλὰ τύχῃ τινὶ ὥσπερ ἐξ ἀέρος φερόμενον.

Duæ constitutiones Græcæ quæ desiderantur in Codice Iustiniani tit. de fide instrumentorum.

CAP. VIII.

DEsideratur in Codicis *tit. de fide instrumentorum*, post *l. 15.* Constitutio Græca, cuius verba proponam ex Basilicis.

Ἐὰν ἐναγόμενός τις ἀρνήσηται χεῖρα ἰδίαν προσφερομένην ἐν γράμματι, ἢ ἐν ἑτέρῳ χάρτῃ, εἰ μὲν ἀπὸ συγκρίσεως ἐλεγχθείη, τουτέστιν αὐτῆς ἑτέρας προσφερομένης χειρός, καὶ αὐτοκατακριθέντος πρὸς τὴν ἐν τῷ γράμματι [illegible] διδότω [illegible] τῷ ἐνάγοντι ὑπὲρ [illegible] N N, εἰ δὲ συμβολαιογράφος παρασχεθῇ [illegible] τὸ συμβόλαιον ἐγράφη, ἢ καὶ ἑτέροι τινὲς μαρτυρήσωσι τῇ ἀληθείᾳ, τότε [illegible] N N, [illegible] ἔχειν πρὸς τὸ [illegible] τῆς ἀρνησίας [illegible] λέγοντα [illegible] κατὰ τὸ συμβόλαιον [illegible] γεγραμμένα, ἀλλὰ [illegible] μηδὲν [illegible] καταβάλλειν. ταῦτα μὲν, ἐὰν ἐνάγων [illegible] σωματεμπορίας. εἰ δὲ ἐπιτρόπους [illegible] κουράτωρ [illegible] κουρατωρευομένων [illegible] δούλων [illegible] ἐπιτροπευόντων [illegible] χεῖρα ἰδίαν προσφερομένην ἐν τῷ [illegible] ἐπιτροπευομένων ἢ κουρατωρευομένων ἀρνήσηται. [illegible] ἀπὸ μόνης συγκρίσεως ἐλεγχθεῖσαν ψευδομένους, παρέχειν [illegible] N N, εἰ δὲ [illegible] συμβολαιογράφου ἢ μαρτύρων, [illegible] τῆς ἀρνησίας [illegible] μὴ [illegible] τοὺς ἐπιτροπευομένους ἢ κουρατωρευομένους [illegible] (οὐδὲ γὰρ ἥμαρτον ἐκεῖνοι) αὐτοὺς δὲ ἐπιτρόπους ἢ κουράτωρας ἑτέρους [illegible] λόγῳ [illegible] διδόναι τῷ ἐνάγοντι, ἔχοντας τῶν ἐπιτροπευομένων [illegible]

κουρατωρευομένων συζομένην αὐτοῖς τὴν τῆς αἰδημονείας προχειρίαν. οὐδὲ γὰρ δίκαιόν ἐστιν αὐτοὺς ἐξ ἀλλοτρίων ἁμαρτημάτων ζημιοῦσθαι. Τοῦτο περὶ τῶν ἐπιγεγραμμένων εἰσφορῶν ἡ διάταξις ἔρχεται, καὶ εἰς τὸ τῶν ἐναγόντων πρόσωπον, κελεύοντα. ἵνα εἰ ἐνάγων χεῖρας ἰδίας ἀρνήσηται κειμένην ἐν χάρτῃ κατ' αὐτοῦ προσφερομένῳ τυχὸν ἐν ἀποχαστικῇ ὁμολογίᾳ, καὶ αὐτὸς ὁμοίως εἰ μὲν ἐκ μόνης συγκρίσεως ἐλεγχθείη, προσέχη τὰ κατὰ N' N'· εἰ δὲ ἐκ προσαγωγῆς συμβολαιογράφου ἢ μαρτύρων, τὸ ἁπλοῦν τε ποιεῖ, πρόσπιε ὑπολογίζεσθαι αὐτὸ τὰ ἐν ὀνόματι τῇ ἀποδείξει περιεχόμενα, κἀφ' ᾧ μὴ τῆς ἀληθείας καταβαλέσθαι ἐπὶ αὐτοῦ. Ταῦτα εἰ ἐν οἰκείῳ ὀνόματι ἐνάγηται. ἐὰν δὲ ἐπιτροπὸς ἐστίν, ἢ κουράτωρ, δίδωσι μὲν διπλάσιον τὸ διπλάσιον τῶν κατὰ N' N'· ὁ δὲ ἐπιτροπευόμενος ἢ κουρατωρευόμενος ἀδικεῖται αὐτοῦ δῆναι τῇ ἀποδείξει τὴν ἀναργυρίαν. Ex hac Constitutione, rei qui cautionis eius, qua suo, vel tutorio, aut curatorio nomine côueniuntur, manum aut subscriptionem suam non esse mentiuntur, conuicti sola comparatione literarum, damnantur actori in aureos XXIIII. salua exceptione nõ numeratæ pecuniæ: côuicti testium, aut tabellionis productione, siquidem suo nomine conuenti sint, etiam nõ numeratæ pecuniæ exceptionem amittunt, si tutorio, aut curatorio nomine damnantur actori in duplum, id est, in aureos XLVIII. seruata iis quorum tutelam aut curam gerunt exceptione non numeratæ pecuniæ. Æquè actores qui apochæ manum dolo malo non recognoscunt, siue suo siue tutorio, aut curatorio nomine egerint, conuicti collatione scripturarum damnantur in aureos XXIIII. salua exceptione non solutæ pecuniæ: côuicti testibus, aut tabellione, etiam eam exceptionem amittũt, videlicet si suo nomine egerint, si tutorio, aut curatorio, conseruatur his quorum tutores, aut curatores sunt exceptio, & ipsi reo condemnantur in duplum, propter mendacium, & addunt Basilica hanc interpretationem. Νόσον δὲ τὴν σύγκρισιν παντοίως γίνεσθαι κατὰ τὴν νεαρὰν διάταξιν τὴν κελεύουσαν μεθ' ὅρκου γίνεσθαι τὰς τῶν γραμμάτων συγκρίσεις. quod est ex *l. comparationes. C. eod. tit.* & *No. 49.* Desideratur etiam in eodem titulo alia Constitutio Iustiniani, cuius hæc sunt verba:

Ἐὰν δέ τις ἀπαιτούμενος ἐν δικαστηρίῳ προσαγαγεῖν δικαίωμα οὐ καθ' ἑαυτοῦ, ἀλλὰ καθ' ἑτέρου τινός, συμβαλλομένου δὲ ἑτέρῳ προφασίζεται τοῦτο προσαγαγεῖν ὡς ἐκ τούτου βλάβην εὐλαβούμενος. ὁ δὲ ἀπαιτῶν τὸ χάρτην προκομίσαι, μηδὲ μηδὲν αὐτὸ ἀδικεῖσθαι, ἀλλ' ἢ χρήματα εἰληφέναι παρὰ τῶν μελλόντων ἐλέγχεσθαι ὑπὸ τοῦ προφερομένου δικαιώματος, ἢ ἑτέραν τινὰ προβάλλεσθαι πρόφασιν, ἑαυτὸν δὲ μεγάλα βλάπτεσθαι, μὴ προφερομένου τοῦ δικαιώματος. Βούλεται μὲν ἡ διάταξις τὸν ἔχοντα τὸ δικαίωμα, προφέρειν αὐτό, εἰ μηδὲν ἐκ τῆς προκομιδῆς αὐτοῦ μέλλει καταβλάπτεσθαι· εἰ δὲ τῇ ἀληθείᾳ βλάβην αὐτοῦ ποιεῖ προφερόμενον τὸ δικαίωμα, μὴ ἀναγκάζεσθαι αὐτὸν προκομίζειν αὐτό. ἐπειδὴ συμφέρει αὐτοῦ μᾶλλον κρύπτειν ἢ δημοσιεύειν αὐτό. εἰ δὲ ὁ τοῦ συμβολαίου δεόμενος διαβεβαιοῦται μηδὲν αὐτὸν ἀδικεῖσθαι, ὅρκον διδότω μόνον, ὡς νομίζων βλάβην περὶ τὴν ἰδίαν πίστιν ὑπομένειν ἐκ τῆς τοῦ συμβολαίου προκομιδῆς, διὰ τοῦτο παραιτεῖται προκομίσαι. ἵνα δὲ μὴ αὐτὸ τοῦτο τὸ μὴ κερδαίνειν τι ἐπαγγελθέντα αὐτοῦ, περὶ τὸ μὴ κομίσαι τὸ χάρτην, βλάβην εἶναι νομίζῃ, προλεγέτω περιεχέτω τὸν ὅρκον, λέγων ὅτι οὐ διὰ τὸ λαβεῖν χρήματα ἢ ἕτερόν τι, διὰ τὸ μὴ προκομίσαι τὸν χάρτην, ἢ διὰ τὸ ἔχειν ἐπαγγελίαν δόσεως. οὔτε διὰ φθόνον ἐκείνου καθ' οὗ ζητεῖται τὸ δικαίωμα, οὔτε διὰ τὴν φιλίαν αὐτοῦ παραιτεῖται τὴν τοῦ χάρτου προκομιδήν, ἀλλ' ὡς ἐξ ὀρθοῦ περὶ τὴν ἰδίαν οὐσίαν μεγάλα βλαπτόμενος. ὥσπερ γὰρ ὁ νομιζόμενος εἰδέναι τὸ ἀληθὲς περί τινος ὑποθέσεως, ἀναγκάζεται καὶ ἄκων πρὸς μαρτυρίαν, καὶ οὐδὲ εἰ ἐπαγγελίαν ἔχει ὑπὲρ τοῦ μὴ μαρτυρῆσαι, οὐδὲ εἰ κατὰ φιλίαν ἔρχεται μαρτυρῆσαι, παραιτεῖται μαρτυρίαν. οὕτως οὐδὲ ὁ συμβόλαιον ἀπαιτούμενος προσενεγκεῖν, οὔτε διὰ τὸ εἰληφέναι τι ἢ ἐλπίζειν λαμβάνειν. οὔτε διὰ φιλίαν τοῦ μέλλοντος ἐκ τοῦ συμβολαίου βλάπτεσθαι, δύναται τὴν προκομιδὴν αὐτοῦ παραιτεῖσθαι. ἀλλ' εἰ μὲν τις ἐπομόσηται μὴ ἔχειν τὸ ζητούμενον δικαίωμα, μηδὲ ὅλως ἀναγκάζεσθαι προσφέρειν ὅπερ μὴ ἔχει. εἰ δὲ οὐκ ἀνέχεται τὸν τοιοῦτον ὅρκον ὑποσχεῖν, πάντως ἀναγκάζεσθαι προσφέρειν τὸ ἀποζητούμενον δικαίωμα. εἰ δὲ ἑαυτὸν ἀποκρύψει, οὐ μήτε ὀμόσαι, μήτε προσαγαγεῖν τὸ δικαίωμα βουλόμενος, πᾶσαν τὴν ἐκ τούτου συμβαινομένην ζημίαν τῷ δεομένῳ τοῦ δικαιώματος οἴκοθεν καταβαλλέτω τῶν αὐτῶν κρατησάντων, καὶ εἰς τὰ ἀργυροπρατικὰ βιβλία, ἢ τὰ παρ' ἑτέρου τινὸς συντεθέμενα, ἅπερ τις ἐπιζητεῖ προκομισθῆναι κατὰ τῶν πρακτικῶν ταύτης συναπτομένων, ἀλλὰ καθ' ἑτέρου τινός. ἐκεῖνοι δὲ ἀναγκαζέσθωσαν προσφέρειν πρακτικὰ ἢ δικαιώματα, ἢ καὶ μαρτυρεῖν κατά τινος ἀναγκαζόμενοι· καθ' ὃν γὰρ προσώπων ἄκοντες ἢ μαρτυρεῖν κατὰ τούτων ἢ τι προκομίζειν πρακτικὸν ἢ δικαίωμα, ἢ ἕτερόν τι τοιοῦτον ἀναγκάζονται. προσθήκαι δὲ εἰσιν ἐκ τῶν νόμων οἱ μὴ ἀναγκαζόμενοι κατά τινων μαρτυρεῖν ἄκοντες, καὶ ἐκεῖνοι καθ' ὧν οὐκ ἀναγκάζονται πρὸς μαρτυρεῖν. οὐδενὶ δὲ ἐξέστω ἄλλως ἀναγκάζειν προσφέρεσθαι δικαιώματα εἰ μὴ ἐν αὐτῷ τῷ δικαστηρίῳ παρ' ᾧ κινεῖται ἡ ὑπόθεσις, καὶ τότε δὲ ἀναλώμασι τοῦ ζητοῦντος γίνεσθαι τὴν προκομιδὴν τῶν πρακτικῶν ἢ τῶν δικαιωμάτων. χρὴ δὲ γίνεσθαι καὶ τὴν ἐμφάνειαν αὐτῶν πρὸς ἅπαξ μόνον. εἰ δὲ ἅπαξ προκομισθέντος τοῦ συμβολαίου, ἐπιζητεῖ καὶ δεύτερον γίνεσθαι τὴν προκομιδὴν αὐτοῦ ὁ τούτου δεόμενος, εἰ εὔλογον φανείη τῷ δικαστῇ τι καὶ δεύτερον προκομίσαι τὸ χάρτην, ὁ δὲ προκομίσας αὐτό, ἤδη παραιτεῖται ἀπαιτούμενος τὴν δευτέραν προκομιδὴν λέγων ἀπολωλεκέναι τὸ χάρτην, ἢ ἄλλως πως μὴ ἔχειν εὐχέρειαν τῆς τούτου προκομιδῆς, ὅρκῳ μόνῳ τοῦτο αὐτὸ πιστούσθω, καὶ μηκέτι ἀναγκαζέσθω προφέρειν αὐτὸ τοῦτο κεκρατηκὼς ἢ μόνον ἐν τῇ βασιλίδι πόλει, ἀλλὰ καὶ ἐν πάσῃ τῇ πολιτείᾳ. Huius constitutionis meminit idem Iustinianus *edicto nono*, & ex ea quidem licet mihi nemo cogatur instrumẽta sua aduersus seipsum edere, aduersus alterum tamen cogitur actione in factum, perinde atque argentarius rationes quas mei causa confecit, si mihi prodesse possit, & nihil illi editio noceat, sumptibus meis scilicet, sicut inuitũ quemliber mei causa constat sumptibus meis produci pro testimonio posse, sed ita tamẽ, vt in ea tantùm re quæ mihi est cum altero eis instrumentis vtar, non in alia si qua mihi intercedat vel cum alio quodam, vel cum eo ipso qui mihi ea edidit instrumenta, vt fit sua edente fisco, qui tamen in eo ab hac constitutione excipiẽdus videtur, quòd aduersus eum à nemine instrumenta vel acta edi oporteat, *l. in fraudem. §. neque. D. de iure fisc.* Excipiuntur etiã adfines & cognati, quoniam & in eos inuiti testimonium non dicunt. Id quoque additur hac Constitutione exemplo edicti *de edendis rationibus argentariis*, ei qui iterum edi postulauerit, non nisi causa cognita edi oportere, & excusari semper eum qui iurauerit se non posse edere sine sua fraude, & neque sordibus, neque metu, aut ambitione inhiberi quo minus edat, vel etiam qui iurauerit eorum exhibendorum se facultatem non habere.

Ad l. 27. §. vlt. D. ad leg. Aquil. Cap. IX.

Videamus an errauerit doctissimus Budæus, cùm in *l. 27. §. vlt. D. ad leg. Aquil.* pro *tectori* reposuit *vietori*, & laccum interpretatus est esse excipulum musti defluentis è torculari. Nam laccus fortè eo in loco nihil aliud est, quàm quæ vini cisterna dicitur *l. vulgaris. §. sed si de naui. D. de furtis*, quam in terra defussam tectorio inducere & incrustare intus forisq. solebant. quod Suidas docet his verbis, Ἀθηναῖοι καὶ οἱ ἄλλοι τῶν Ἑλλήνων ὀρύγματα ὑπὸ τὴν γῆν ποιοῦντες εὐρύχωρα καὶ στρογγύλα καὶ τετράγωνα, καὶ ταῦτα κονιῶντες, οἶνον ὑπεδέχοντο καὶ ἔλαιον εἰς αὐτά· καὶ ταῦτα λάκκους ἐκάλουν. Xenophon. 4. *ἀναβάσεως*, καὶ γὰρ οἶνος πολὺς ἦν, ὥστε ἐν λάκκοις κονιατοῖς εἶχον. Et tectorem eum esse constat, qui tectorium cisternæ inducit. Glossis *tectorium* κονίαμα, & *tector* κονιάτης, & in Basilicis illo loco, pro *tectori* est κονιάτῃ. Igitur hæc est eius §. sententia, teneri tectorem actione in factum locatori, si laccum quem curandum conduxerat pertuderit, quia imperitia scilicet culpę adnumeratur. *Curandum*, id est, Incrustandum, Græci partim vertunt ἐπὶ τῷ φιλοκαλῆσαι, alii ἐπὶ τῷ διαχρίσαι ταῖς πλευραῖς αὐτοῦ. alii verbum de verbo, ἐπὶ τῷ φροντίσαι. Vietoris nomen, quod reposuit Budæus, conuenire non potest: nam neque viere laccus solent, neque vietorem Latinos dixisse, sed victorem, argumentũ præbet Aulus Gellius, qui cùm pleraque productis quæ corripiebantur vocalibus dicta recenset, veluti lictorem à ligando, lectorem à legendo, tutorem à tuendo, structorem à struendo, & victorem his admiscet à viendo. Sic enim legendum est. Nam si à vincendo, vel viuendo, vt vulgo legatur, erit in vtroque verbo producta syllaba prima: quod à Gellii sententia alienissimum est. Et victor sane, vt victrix Venus, auctore Varrone, dicitur non à vincendo sed à viendo, id est vinciendo. Arnobius 2. Vannorum scirpiarumque victores. At vietorem quoque Plautus dixit *Rudente*,

Et vietorem & piscatorem te esse postulas.

De in ius vocando. Cap. X.

PRoptiè in ius vocare est ad prætorem vel alium vocare qui iurisdictioni præsit, *l. 2. D. si quis in ius voc. non ierit.* Eodem sensu dicimus, In iudicium vocare. *l. 1. l. tutor pro pupillo, D. de adm. tut. l. 3. D. de eo per quem fac. erit, &c. l. 2. §. prætor, D. qui satisd. cog.* & cautio iudicio sisti, est ad prætoris sellam sisti, *l. 1. D. si quis in ius voc. non ierit*, nam & prætor ipse iudex est veteri appellatione, vt Liuius scribit 3. & apud prætorem prius quam iudex detur specialis, quodam modo agendi potestas datur, vt M. Tullius ait *De inuentione*: vt planè duplici iudicio res eadem disceptari videatur, vno apud prætorem, altero apud iudicem datum. Porrò is qui in ius vocatus est, sequi debet, & quidem statim ex XII. tab. *Si in ius vocat atq; eat.* Qua enim actione conueniatur, cognoscit antequam vocetur. Nam editio actionis atq; instrumentorum litis in ius vocationem præcedit. Quid ergo aliud restat, quàm vt vocantem sequatur? Hodie vtrunque fit simul ex continenti, editio nempe & vocatio: & ideò nec sequitur statim qui vocatus est, sed deliberandi spatium datur. At iure antiquo, aut sequi è vestigio debet is qui vocatus est, aut

manu iniecta inuitus duci, rapi, trahi, nisi scilicet vadimonium promittat, id est, nisi satisdet iudicio sisti, *l. 5. §. vlt. D. qui satisd. cog.* & inde titulus, *in ius vocati vt eant, aut satisdent.* Promittit in diem locumque certum. Sed etsi diem non adiiciat, stipulatio valet: quia in eum diem cautum intelligitur, quo stipulator agere voluerit, cùm tamen, si alio loco quàm in iure sisti quis stipuletur, die non adiecto, inutilis stipulatio sit. Pœnæ etiam omissio, ni status sit, stipulationem non viciat: sed si certæ quantitatis actio fuerit, certi condictione fideiussor in eam quantitatem tenetur, puta in C. si in C. actio fuerit, *l. 2. §. vlt. l. 3. D. qui satisd. cog.* si incerti actio fuerit, tenetur incerti ex stipulatu in id quod interest, *l. vlt. D. si quis in ius voc. non ierit, l. 4. D. de custo. reo.* Quòd si stipulationi certa pœna sit adiecta, in eam damnabitur fideiussor, nisi excedat modum statutum, *l. 4. §. vltim. D. si quis caut.* Et hic modus statutus est vt si actio fuerit in C. pœna deserti vadimonii non excedat cc. si actio fuerit incerti, puta de possessione vel de capite, modus pœnæ imponatur arbitrio prætoris aut præsidis. Hæc dicitur pœna desertionis. *l. 5. §. vlt. eod.* contemptæ scilicet & desertæ promissionis iudicio sistendi causa factæ. *l. 2. §. vlt. eod.* Vtroque loco vtitur deserendi verbo, vt & in *l. vlt. D. qui satisf. cog.* sicut veteres, qui deserere vadimonium dicebant, & huic pœnæ addebatur etiam alia, vt mitteretur aduersarius in possessionem bonorum eius, *l. 2. D. quib. ex cau. in possess. ea.* qua etiam plectebatur qui latitabat ne in ius vocari posset, nec defendebatur, *l. fatis, D. de in ius voc.* nec enim tria edicta, & peremptorium proponi moris erat ante litem contestatam aduersus eos qui ne vocarentur in ius, latitabant, vel qui ad condictum diem quo iudicio sisti cauissent, non occurrebãt, sed aduersus restitantes in iudicio & tergiuersantes, qui litem contestatione semel inchoatam deserebant, *l. & tertium D. de iudic. l. contra, D. de reiud.* Porrò (vt dixi) in ius vocatus, qui non præstat cautionem iudicio sisti, vel sequitur in ius, vel ducitur & trahitur ex XII. tab. his locis, *Manus iniectio esto. In ius ducito,* Et alio loco, *Si caluitur pedemve struit, manum endo iacito.* Quod imitatus Lucilius, *Si non it, capito,* inquit, *eum, & si caluitur, endo iacito manum.* Inde verò intelligi perspicuè potest, quantum distet titulus, *Ne quis eum qui in ius vocabitur, vi eximat,* à titulo, *De eo per quem factum erit quo minus quis in iudicio sistat.* Illo coercetur, qui fecit quo minus is qui vocatus erat sequeretur in ius produceretur ve: hoc autem coercetur, qui fecit quo minus is qui cauerat iudicio sisti, ad diem sua sponte veniret. Hæc est summa & principalis differentia, quam ignorauerunt interpretes nostri, vt & pleraque alia ex iis quæ diximus antè, & quæ post hæc dicturi sumus. Ex ea oriuntur istæ: Illo edicto vis coercetur, hoc dolus: ex illo agit is tantum qui vocauerat in ius, ex hoc agit reus cuius interest pœnã non esse commissam, atq. etiam actor, si eo facto actionem suam amiserit: illo actor meram pœnam persequitur, isto id quod interest: illo si plures deliquerint singuli in solidum tenentur, isto solutio vnius liberat alios: illi locus est reo exempto, huic locus est etiam impedito actore. Neutro coercetur qui ad iudicem pedaneum vocatum eximit vel impedit. Non illo certè, *l. 3. §. 1. D. ne quis eum qui in ius voc.* Non etiam isto, nam & iste est de iis qui ad eos vocantur qui iurisdictionem & tribunal habent. Et generaliter omnes tituli *De in ius vocando*, nihil ad eos pertinent qui ad iudicem pedaneum siue ad iudicem datum vocantur, qui scilicet iurisdictionem & tribunal non habent. Ergo in ius vocare, est ad magistratum vocare. Sed hoc non est satis. Addatur qua de re, iuris igitur sui experiundi causa. Apud magistratum vero, ibi primum de iure experimur & decernimus nostro, cum postulatur actio, postulatur exceptio, & quodammodo agendi potestas datur, & conceptio omnis futuri iudicii cõstituitur. Edicto autem eo quod proponitur sub titulis *de in ius vocando*, parentibus & patronis vtriusq. sexus, parentibus, item liberisque patronorum duo beneficia dantur. Primùm, vt non vocentur inuiti, ac proinde vt non ducantur in ius sine venia & permissione prætoris, *l. 4. 11. D. de in ius voc.* Hodie quia non ducuntur qui vocantur in ius, consequenter vt eiusmodi personas in ius vocemus, nihil indigemus petitione veniæ. Alterum, vt si vocati permissu prætoris ne ducãtur, parati sint cauere iudicio sisti, ab eis qualiscunque fideiussor accipiatur. *l. 1. & l. 2. D. in ius voc. vt eãt vel satisd. l. 2. D. qui satisd. cog.* & hoc quidem beneficium datur etiam liberis nostris & vxori, & nurui, non etiam illud. Nam liberos meos, & vxorem, & nurum in ius vocare possum sine permissu prætoris: liberi autem mei nõ possunt me in ius vocare sine permissu prætoris, id est, nisi edicti gratiam fecerit prætor. Gratiam facit prætor edicti quo vetabat vocari parentes, dum permittit vocari. *l. 10. §. qui manumittitur. l. vlti. D. de in ius voc. l. 2. C. eod.* Macrob. 7. Sat. cap. 5. *Ab austeritate vestra tanquam ab edicto prætoris impetrata venia.* Liberi (inquam) mei qui sunt in mea potestate, quibus casibus mihi cum eis lis esse potest, non possunt me in ius vocare sine venia: sed neq; ii qui in potestate mea non sunt, veluti emancipati. ergo nec matrem suam, *l. 3. C. eod.* nec enim ex iure potestatis, quod iure ciuili introductum est, hoc ius descendit, sed ex iure naturali, id est, reuerentia quæ natura debetur parentibus & patronis. Qua de causa in hac re rusticitati non parcitur: nam iuris naturalis ignoratio neminem excusat, *l. 2. C. eodem.* Eadem ratione liberi mei qui sunt in adoptiua familia, eandem mihi reuerentiã debent, licet in plerisq; aliis partibus iuris liberorum numero non sint, veluti in S.C. Tertulliano, & in Silaniano, & in edicto primo de bonorũ possessionibus Nã & mihi debetur reuerentia, licet sim in adoptiua familia, *l. 8. §. 1. D. de in ius voc. l. 2. D. qui satisd. cog.* & itemis patroni, *l. 10. §. si filius, D. de in ius voc.* Vtroq; autem edicto in eum qui contra interdictum fecerit, proponitur actio pœnalis L. aureorum, *l. si libertus, l. pen. & vltim. D. de in ius voc. l. 2. D. in ius voc. vt eant.* Quæ pœna parenti ipsi patronoq; infertur, & ideò rescripto principis remitti non potest. *l. 2. C. hoc tit.* Legitur & in quibusdam codicib. *l. si quis id quod, D. de iurisd.* actionem Albi corrupti esse L. aureorum. male. Rectius Flor. quingentorum: quæ quidẽ vel aliqua ex parte infertur in publicum, (est enim popularis actio) & in ea rusticitati parcitur. Aliæ igitur sunt pœnales actiones in quinquagenos, vt & actio *de deiectis & effusis*, aliæ in quingenos. Et ita, auctore Festo, sacramentum in aliis rebus L. assium est, in aliis D. inter eos qui iudicio inter se contendunt. Est autem generaliter proditum in *l. generaliter, D. de in ius vocand.* eos quibus reuerentia præstanda est, sine iussu prætoris in ius vocari non posse. Ad quam exemplum apponi potest de marito, ne eum vxor vocet contra receptam reuerentiam *l. 1. in fi. D. soluto matrimonio*, & aliud ex *l. 1. C. de in ius voc.* vt patroni heres etiam extraneus non possit in ius vocari sine venia. Nam etsi egeat, ali debet à liberto testatoris. *l. si quis non quasi, D. de adquirend. hered.* Item ex *l. 2. C. de in ius voc.* vt vxor patroni non possit in ius vocari sine causæ cognitione permissuque prætoris. Ergo nec maritus patronæ, vt quem patrona colit, colat etiam libertus ac reuereatur. Aliud tamen iudicatum Accursio est propter *l. liberti. C. de op. lib.* quæ de operis tantùm loquitur: etsi temerè porrigatur ad honorem & reuerentiam, eadem via heredi etiam extraneo patroni nulla exhibebitur reuerentia. Atque ita hic interuenit differentia quædam inter heredem liberti & heredem patroni. Heredi patroni extraneo debetur reuerentia: heres liberti extraneus non debet reuerentiam *l. apud §. aduersus. D. de dol. exc. l. heres. D. de obseq. a lib.* cui vt hæc differentia notaretur proximè iungitur l. liberto, *vt liberto ac filio semper*, &c. *Semper*, id est tam viua quàm mortua, *d. §. aduersus* (ex quo emendanda est inscriptio *d. l. liberto*) & consequenter, vt heredi patroni perinde ac patrono ipsi exhibeat libertus reuerentiam. Item semper, siue suo, siue alieno nomine interueniat parens aut patronus, *d. § aduersus l. 10. §. vltim. D. de in ius voc.* Quanquam libertus vel filius agens alieno nomine, non debeat reuerentiam, *l. quæsitum. D. eodem.* Desideratur autem sub titul. Codicis, *De in ius vocando*, Constitutio Græca, vt causa cadat qui semel vocauit aliquem in ius dato libello conuentionis, si eum postea in aliud iudicium vocauerit eadem de re, & præterea, vti damnetur in id quod interest. Verba hæc sunt in Basilicis, *Ὁ ἅπαξ αἰτιασάμενός τινα, ἐὰν μετὰ τὸ προσενεχθῆναι τῷ αἰτιαθέντι τὸν ὑπόμνημα, εἰς ἕτερον καλέσῃ δικαστήριον ἐπὶ ταῖς αὐταῖς, καὶ τὸ ἀξίωμα ... τῷ αἰτιαθέντι, καὶ τὰς δαπάνας ...* Et hæc quidem in ius vocando toties alii super alios vellicatim scriptitarunt, maluissem nobis præire voluissent.

Lex XII. Tab. de furtis, & de tutelis. CAP. XI.

Lege XII. Tab. liber homo qui furtum fecit, ei addicitur cui furtum factũ est, Gellio auctore. Puto additam in lege exceptionem, *Ni quis pro fure damnum decideret*: vt in alia lege de addicendis iudicatis *Ni quis endo eo in iure vindicit.* Nam lex XII. tab. de furto pacisci permittebat. *l. interdum, §. si pacisci, l. si tibi. §. 1. D. de pac.* Et hæc verba, Pro fure damnum decidere, id est de furto pacisci, (quæ frequenter occurrunt in libris nostris) sanè

sanè redolent sermonem antiquum XII. tab. cùm & alio capite ita scriptum sit: *Duplione damnum decidito*, nec vsurpantur vsquam alibi, quàm cùm de tollenda pacto furti actione agitur, vt hoc nimirum argumento defendi fortiter possit esse ea verba, Pro fure damnũ decidere, legis ipsius verba quæ furti actionem introduxit. Inde in *l. si pro fure. D. de condic. fur.* Sabinus, *Si pro fure damnum decisum sit, condictionem non impediri verissimum est*: & notans Vlpianus, *Decisione enim furti quidem actio, non autem condictio tollitur.* Quod quid aliud significat, quam ipso iure, id est ex XII. tab. pacto tolli actionem furti, sicut actionem iniuriarum ex capite illo, *Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto?* Itaque in l. 13. C. de furtis. *post decisionem furti leges agi prohibent.* id est leges XII. tabularum. quod etiam probat *l. si seruus nauem in fi. De fur.* Similiter verò verbum *Nanciscitur*, quod est in *l. si plures. D. de leg. tut.* forsitan est ex XII. tabul. siquidem quemadmodum in deferenda hereditate legitima Decemuiri dixerunt, *Agnatus proximus familiam habeto*, ita εἰκότως coniicere videamur dixisse eosdem in deferenda tutela legitima, *Agnatus proximus tutelam nancitor*, quod postremum verbum esse XII. Tab. Festus auctor est. *Nancitor* (inquit) *in XII. nactus erit, prehenderit.* sic malò, quàm prædatus erit, vt alio loco *Renanscitur* idem Festus *Reprehendit*, interpretatur. Sed cùm non pro directo & imperatiuo verbo *Nancitor* accipi Festus doceat, melius est non permanere in hac sententia. Id profectò certius est, quia suspecti tutoris crimen descendit ex XII. tab. verba hæc *l. 3. §. tutores. D. de susp. tut.* Vinculis publicis iubentur contineri, referri debere ad XII. Tab. quasi & specialiter eis suspecti tutores qui repertorium non fecerunt, vinculis publicis contineri iubeantur, quam seueritatem Vlp. noluit porrigi ad omnes tutores.

An rei vi possessæ possessio defendatur præscriptione XXX. annorum. CAP. XII.

VItium quod vsucapioni & longi temporis præscriptioni obstat, vel ex persona est, vel ex re, *l. vbi lex. D. de vsucap.* Ex persona, vt si quis vacãtem possessionem fundi sine vi nanciscatur non ignarus fundum alienum esse. *§. quod autem, Instit. eod.* Ex re, vt si res sit furtiua, aut vi possessa, aut præsidi contra legem repetundarum donata, licet à fure, prædone, præside, deinde ad bonæ fidei possessorẽ peruenerit. Successor omnis in rei vitium succedit: iuris tantùm successor in personæ vitium succedit. At, etsi obstet vitium vtrumq; vsucapioni & longi temporis præscriptioni, constat tamen nõ obstare præscriptioni longissimi temporis, id est, annorum XXX. Hæc enim præscriptio actiones & iura omnia perimit, etiam ea quorum Theodosius auctor præscriptionis annorum XXX. nominatim mentionem non fecit. Si dixisset, *Licet nominatim præsenti sanctione non sint comprehensa*, vt Zeno in *l. 2. C. de quad. præscr.* vel tanquam si hac lege specialiter enumerata sint, vt Anastasius *l. 4. C. de præsc. 30. an.* res esset extra omnem controuersiam: sed quia hoc prætermisit, plerisque formulariis non videntur abrogata, quæ specialiter non sunt abrogata: quos eam ob rem Valentinianus in *No. de XXX. an. præs.* minutias iuris ait, & captiosa verba sectari. Sufficere enim generalia verba. Sed eæ minutiæ tamen in foro præualent. & cum in actionibus perimendis, tum etiam in aliis caussis obseruantur *l. 2. §. quæsitum, D. si quis caut.* ne quid per sanctam abrogetur vel derogetur, vt addi solebat in sanctionibus legum. Igitur etiamsi ab initio res vi possessa sit, cuilibet possessori prodest annorum XXX præscriptio, non obest rei vitium, nisi fortè specialiter ei derogetur priuilegio principis, quale vnũ clarissimæ Titionum familiæ concessum à Iustiniano Imp. mihi communicauit doctissimus & acutissimus vir P. Galesius, Hispanus: nec pigebit verba subiicere.

FLAVIVS IVSTINIANVS CÆS. IMP. ALAnicus, Gotticus, Alanicus, Wandalicus, Africanus, semper Aug. Narseti patricio in Italia, S.

Mira animi ægritudine percepimus vrbem nostram Romam superioribus temporibus exinanitam, desertam ac ferè desolatam diutius perstitisse, ex eaq; ad diuersa orbis climata infinitas pene illustres familias migrasse, Gottorum Wandalorumq; diram crudelitatem ac feram rabiem fugientes, inter quos honestissima ac pernobilis Titionum familia, relicta vrbe, in qua permulta ante secula in glorioso equestri ordine feliciter floruerat, ad exteras nationes fugere compulsa est. Ex ea enim familia super centum & XX capita ad Vindelicos Retiosq; migrarunt, malentes dura fortiter pati exilia, quam in patria cum hostib. Ro. Imp. propriis fruendo bonis turpem ac inhonestam seruire seruitutem. Volentes nos igitur tot calamitatibus & miseriis occurrere, gloriosissimum Belisarium patricium cõtra Gottos in Italiam expediuimus, vt per eum a tanta seruitute, captiuitate & strage ipsam vrbem, ipsam Italiam liberaremus. In eo autem conflictu quem apud Rauennam Belisarius cum Vitige, Gottorum rege, & in quo, capto eodem rege viuo, victor extitit strenuus, fortis ac nobilis L. Galbinus Titio tribunum militum agens, fortiter dimicando gloriosè occubuit, tribus post se relictis filiis superstitibus, Aulo Andnatio, C. Tuberone, & L. Reiciardo, qui omnes sub ducatu tuo in Italia pro nobis ac Romano imperio contra hostes nostros honestis stipendiis summa fide militant. Quapropter cùm nil clementius, nil decentius, nil gloriosius in principe exoptari possit, quam eorum habere rationem, ac iustis eos & gratis prosequi fauoribus, quorum parentes viriliter dimicando pro imperio ac patria sanctissimè occiderunt, cumq; hi fratres ac eorum progenitores ab impiis Rom. Imp. hostibus spoliati sint omni amplo eorum censu, quem in vrbe & in Cenomanis, maximè Insubrib. Vercellen. Taurinis ac Liguribus per longa temporum spatia possidere solebant, volumus mandamus ac iubemus, vt quantum gratis immo nostram caripendis, ac nostrum Zelas honorem, vt diligenti inquisitione facta, eos in cẽsu suo ac gẽtilitiis bonis instaures, nulla eorum habita ratione per quosuis occupentur, eosdemq; fratres vrbi, honoribus, dignitatibus, & equestri potissimum, in quo ab atauis proauisq; summa cum laude claruerunt, restituas, in aedibusq; suis quouis remoto detentore per te integrentur. Omnes. n. qui ab initio per vim possidendo iniqua faciunt fundamenta per vsum temporis non æquam adquirunt possessionem, nec & hi qui ab eis actionem habent, volumusq; eosdem occupatores vlla præscriptione iuuari, quamuis longissimi temporis, cui omnino derogamus, ac plenitudine potestatis nostræ derogatum esse volumus, vt iidem fratres ea fide & virtute quam a felicissimo parente traxerunt, nobis ac Ro. Imp. deseruiant. Hanc igitur nostram voluntatem, ac potius iustam ac meritam instaurationem inuiolabiliter obseruari volumus, sub pœna librarum C. auri imperialiq; sigillo nostro muniri iussimus. Ex vrbe nostra Constantinopolitana Id. Feb. Imperii nostri anno XXXVI. à natali Christiano DLXV.

Iustinianus

Procopius.

Delfica, Imperia, Aquimanilia. Error facit ius.

CAP. XIII.

SVpellectile legata Paulus in *l. 3. D. de sup. leg.* contineri ait delficas, imperia, aquimanilia. Delficæ (qua voce etiam in receptis sententiis vtitur) abaci sunt è quibus vina ministrantur, non (vt legitur in Basilicis) αἱ τὰς τραπέζας ἔχουσαι δέλφικες: licet & hi inter vasa ponantur à Plinio 33. c. 11. Placet enim magis glossarum veterum interpretatio, *Abaci delfica ministerium*, vt Iuuenalis: qua sanè videtur hic Iuuenalis locus significari,

Ornamentum abaci, necnon & paruulus infra
Cantharus, & recubans sub eodem marmore Chiron.

Marmoream enim delficam fuisse Porphyrio scribit. Cicero 4. in Verr. *Mensas delficas è marmore.* Martialis, *aurum non simplex delfica portat.* Agretius, *In delfica* (inquit) *comparia vasa semper sunt.* Procopius *de bel. Van.* Δέλφικα δὲ τὸν τρίποδα καλοῦσι Ῥωμαῖοι, ὅτι σφετέρᾳ γλώττῃ αὐτὰ κατὰ τὸ παλαιὸν ἰταλίζοντες, ἐν παλατίῳ γὰρ τῷ ἐπὶ Ῥώμης ἔνθα συνέβαινε στιβάδας τὰς βασιλέως εἶναι, τρίπους ἐκ παλαιοῦ εἱστήκει, ἐφ᾽ οὗ δὴ τὰς κύλικας οἱ βασιλέως οἰνοχόοι ἐτίθεσαν. δέλφικα δὲ τὸν τρίποδα καλοῦσι Ῥωμαῖοι, ἐπειδὴ ἐν Δελφοῖς πρῶτον γέγονε. Imperia autem in Basilicis προσκεφάλαια sunt. Forsitan igitur scribendum *Impelia* pro *Impilia*: atque adeo hac voce non tantùm πῖλοι significabuntur, vt docui *Obs. 5. cap. 11.* sed etiam puluini: nec malè hi impilia, cùm & coactiores durioresq; sint. Homiliæ scholasticæ, Ἐστρώσαμεν τὴν κλίνην· καὶ διὰ τὸ σκληρὸν εἶναι, ἐξετινάξαμεν καὶ προσκεφάλαιον ὑπηλλάξαμεν. *Aquimanilia* autem, (quæ vocant χερνιβόξεστα) malim, quàm *aquiminalia* scribere, vt in veteribus glossis, Aquimanile χέρνιβον, vel quòd ex eis aqua manet & effundatur in pelues, vel quod aquam poscere solerent ante cibum his verbis, Aquam manibus. Plautus Truculento, *Date aquam manibus.* Et Persa, *Date aquam manibus, apponite mensam.* Fabius Pictor apud Nonium, *Aquam manibus pedibusq; dato, polubrum sinistra manu teneto, dextera vasum cum aqua.* Caper Grammaticus, *Veteres manibus pedibusque aquam dixerunt.* Aristophanes Grammaticus, Οὕτω δὲ ἔθος λέγειν, Ὕδωρ κατὰ χειρὸς πρὸ τοῦ σιτοδεῖσθαι τὴν τράπεζαν· μετὰ δὲ τὸ δειπνῆσαι, Ἀπονίψασθαι δὸς τὸ πῶς. Et inde eædem illæ glossæ, quæ χέρνιβον aquimanile vocant, Aqua manus νίψασθαι. Idem Paulus, *Error ius facit.*

Tomus IIII.

Errorem vocat imperitiam testatoris, qui candelabrum argenteum in argento numerat, non in supellectile, qui tamen pro iure erit. Nam si fortè is qui hoc errore ducitur argentum legauerit, legato continebitur candelabrum argenteum, vel si supellectilem legauerit, non continebitur. Plinius 4. Epist. *Bonis heredibus defunctorum voluntatem intellexisse pro iure est.* Et ita rectissimè Pauli verba libri Βασιλικῶν interpretati sunt, Καὶ ἡ πλάνη δὲ τῶν χρησαμένων νικᾶν ποιεῖ. Idem in *l.* 5. pelles quibus inuoluuntur vestimenta loraque quibus hæ pelles constringi solent, negat esse in supellectile. De hoc genere pellium Petronius Arbiter, *Ego*, inquit, *vos in duas iam pelles coniiciam, vinctosq́; loris inter vestimenta pro sarcinis habebo.*

Edicta de edendis actionibus, instrumentis litis, rationibus, argentariorum. Cap. XIIII.

SVb titulo *De edendo*, duo edicta proposuit prætor: vno iubet eum qui acturus est reo actionem & instrumenta litis edere. Altero iubet argentarium rationes cuique suas edere. Vtriusque eadem ratio, prioris, vt reus veniat instructus ad agendum cognita actione, & instrumento litis quo conuenitur, posterius æquè, vt exhibitis rationibus causam suam instruat is ad quem rationes pertinent. Sed priori iubet prætor edi sine die & Consule. Edi igitur exemplum, non proferri authenticum, posteriori si non proferatur authenticum, iubet exemplo adiici diem & Consulem, nec abs re. Rationes enim constant paginis duabus, accepti vna, expensi altera, quarum collatio in ponendo pari calculo inutilis est si omittas diem & Cõsulem. Instrumenta litis, quæ reo prætor iubet actorem edere ante litem contestatam, vsui reo sunt satis, etiam non adiecto die & Consule. Quinimò si diem & Consulem adieceris, verendum est ne quid inde falsi comminiscatur & fabrefaciat reus, vt puta, *Prælato die* (inquit Vlpianus) quod Græci προχρονισμὸν vocant, & est falsi genus. Item posteriori edicto datur actio in factum in argentarium qui prætori decernenti vt rationes ederet ad actorem pertinentes, dolo malo non obtemperauit, priore non datur actio, sed ipso iure ex edicto res ita procedit, vt nisi prius edat actor reo actionem & instrumentum litis, nihil agat. Cur enim hæc ab eo editio postulatur? Primùm ne reus opprimatur improuiso, deinde ne plus debito actor petat, vt est in Codice Gregoriano. Sicut econtrario, reus (exempli gratia) heres stipulatoris, quocum acturus quis est ex stipulatu, ante litis contestationem cogitur edere qua ex parte heres sit, ne plus debito actor petat. Ex quo efficitur, eum qui nec actionem nec instrumentum quo vsurus est edit, plus petitionis periculum incurrere, ac si iam plus petierit, qui quod petiturus est, edere detractat: idcirco eis qui ob ætatem vel rusticitatem, vel ob sexum lapsi non ediderunt eodem edicto auxilium pollicetur prætor, & generaliter ex quacunq; iusta causa non ediderint, veluti ob errorem iustũ, vt scilicet periculo quod plus petentibus intenditur, non ideò subiiciãtur. Rursus ex posteriore edicto, post litem contestatam cum argentario vel cum alio, rationum editio desideratur, ex priori actio & instrumentum litis editur ante litem contestatam, & quidem instrumentum totum, vt si quis acturus sit ex stipulatu, non tantùm actionem ipsam edit, sed etiam totum instrumentum stipulationis. Partes stipulationis sunt, veluti quantitas promissa, locus, dies solutionis, condicio adscripta stipulationi, ex quibus quatuor partibus etiam plus petendi orta sunt genera quatuor. Quocirca cùm editur actio ex stipulatu, eæ quatuor partes stipulationis etiam edendæ sunt. Postremò edit reo is qui acturus est ex edicto priori, ex posteriori edit etiam reus actori, vt puta argentarius, siue agat, siue cum eo agatur, edit rationes aduersario. Sed etsi neq; agat, neq; conueniatur, sed si rationes sibi edi desideranti controuersia cum alio, ei argentarius cogitur edere rationes ad eum pertinentes, imò & quilibet alius ex Constitutione Græca Iustiniani, quam exposui *capite septimo*: sed non ita quilibet alius si conueniatur, rationes edet actori. Cur potius argentarius, vt intelligatur, qui sit argentariorum actus, professio, officium, hic necessariò explicandum est. Et vt ab ipsa appellatione incipiam, quos argẽtarios vocamus, Iustinianus appellat sæpe argenti distractores, vt Græci ἀργυροπράτας quæ appellatio ex eo ducta est quòd argentum, quo nomine cuiuscunq; materiæ nũmus significatur, vendant. Quid verò est vendere, quid emere nummos? Nummos vendit, qui pro nummis quos dat permutanti alios, lucelli aliquid accepit, id est, qui collybum accipit. Nã collybus, est quod pro permutatione pecuniæ datur, vel (vt D. Hieron. ait in illo collybistarum templo eiectorum loco) munus quod pro cambio datur. Græca vox est collybus, pro qua Latini aspraturam habent, maximè si asperis, id est recens percussis nummis, veteres commutentur. Et hoc sensu constitutũ legimus in *l.* 1. *C. Theo. Si quis sol. cir. ext.* vt omnes solidi vno pretio æstimentur atq; vendantur, & in *Nouel. Theod. de pretio solidi*, ne insigniti solidi aurei veterum Imperatorũ nominibus ab vllo emptore recusentur, & vt ne minoris distrahantur quàm empti sint à collectario. Et his Constitutiones Cedrinus intellexit *in Nicephoro Phoca*, dum scripsit in hunc modum, Νόμον καὶ ἔθος ὄντος πάντα χαράγματα βασιλέως, εἰ μὴ τῷ σταθμῷ ἐνδεῶς ἔχοι, δύναμιν ἰσότιμον ἔχειν ἐποίησεν. Rectè igitur à Zonara *synodi Trullensis* c LXXVI. collybistæ definiuntur, Οἱ τὰ λεπτὰ νομίσματα πωλοῦντες, id est, Qui vendunt minora æra, pro alia pecunia scilicet, accepto collybo. Collybistæ argentarii sunt, vel potius nummularii, non absimiles argentariis, quos siue ars siue vsus longus tractandarũ & permutandarum pecuniarum ita erudiuit, vt auri, argenti, æris qualitatem hi soli nosse existimentur probè. Qua de causa ad eos eunt frequenter, quasi peritissimos nummorum æstimatores, qui de quantitate nummorum ambigunt, puta, quanti sit nummus aut solidus aliquis, cuius auri, an probus: an subæratus, an ponderis æqui, an lacuna in eo sit aliqua: nam hæc curiosè homines inquirunt, &, vt est in *Querulo Plauti* scriptum eleganter, *Et si nihil sit tam simile quam solidus solido, tamen etiam discrimina quæritur in auro, vultus, ætas & color, nobilitas, literatura, patria, grauitas, atque ad scripulos quæritur in auro plus quam in homine*: & hæc quia expedire argentario melius nemo potest, eo fit (quemadmodum dixi) vt ad eos decurratur sæpe, & vt nisi numerationi aut solutioni pecuniarum, si qua fiat interuenerint, ipsi eam pleríque aut suspectam habeant, aut non probè factam putent. Ita malunt qui pecuniam mutuam rogant, de mensa argentarii numerari eam sibi, quàm de domo creditoris, ne fallantur fortè in quantitate vel qualitate pecuniæ, eademq; mens & ratio creditorum est, qui malunt sibi per argentariũ solui, quàm ex arca debitoris. Ita in comœdiis sæpe cùm soluenda aut adnumeranda pecunia est. *In forum*, inquiunt, vbi scilicet argentarii mensas positas habebant: qua ex re mensariorum etiam & trapezitarũ nomen acceperunt. Quin & pleriq; vltro eis pecunias dant soluendas creditorib. suis aut aliis fœnori occupandas, hac fide, vt vicissim eos qui dederint indemnes seruaturos, creditoribus soluturos, pro debitoribus quibus pecunias eorum fœnori occupauerint, soluturos se recipiant, quod Vlpianus significat, dum ait, *Constitutum ex argentaria venire*, Basilica ἀντιφώνησιν ἐκ τῆς ἀργυροπρατείας. Auctiones quoq; hereditarias per argẽtarios facere & pretia redigere malunt, vt hac ratione nonmalè apud Vlpianum nescio quo loco librorũ *de tutelis*, Auctionalia, Basilica interpretentur πραγματευτικὰ λόγια. Quod verò ita beneficio argentarii gerebatur, id solebat in illis cõtrahentium eorumve ad quos ea res pertinebat, iis perscribere diligenter, vt Gaius ait in *l. argentarius. D. de edend.* Exempli gratia, Vni acceptam, alteri expensam pecuniam ferre, & quo die, quo Consule data, accepta pecunia esset. quib. præsentibus, quo die qui accepisset redditurum se cauisset, & cuius generis nummos, & in auctionibus, res, pretia, emptorũ nomina, in solutionibus, quis soluendam dedisset, cuius nomine, quo die, & quantã & cui, quo die soluisset vel soluenda esset, &, si creditorem non nouerat, (*vt monstratur in Demosthenis contra Callipum*) quis indicaturus esset. Hæc est summa diligentia, vnde etiam quæstus ad argentarios non paruus redibat pro opera, pro labore, pro spectatione, & in commutationibus pro collybo. Cæterum quia ad hunc modum, vt dixi, pecuniarum & negociorũ suorum rationes per argentarios pleríque conficiebant, æquum visum est prætori vt eas iis ad quos pertinerẽt, exhiberent etiã acturis aduersus ipsos. Quorum enim causa eas conficiunt, eorum quodammodo sunt: & ita tutor finita tutela pupillo edit redditq; rationes, licet ex eis sit pupillus aduersus tutorem actionem suam formaturus. Socius quoque socio eius quod administrauit rationem edit. & curator adolescenti, procurator domino etiam voluntarios. Tutor cogitur actione tutelæ, socius, actione pro socio, procurator, mandati, gestor & curator, negociorum gestorum. Aduersus argentarium eæ actiones competere non possunt, quia neque tutor, neq; curator est eius cuius rationes cõfecit, neq; socius, neq; gestor, neq; procurator. Igitur necesse fuit edicto prætoris propriam in eum actionem dari. Quòd decernente prætore, dolo malo rationes non ediderit. Tentari potest, hanc actionem superua-

superuacuam esse, & competere mandati, quod argentarius eis A tantùm ad quos pertinet compellatur edere rationes, & pertineant ad eos tantùm, quibus mandantibus eas tractauerit. Sed non omne mandatum parit actionem mandati, vt ecce, si mandante domino contraxerim cum seruo, non est actio mandati, sed Quòd iussu: & ita si me mandante argẽtarius rationes meas tractauerit, nõ est actio mandati, sed in factum. Actione mandati solus procurator tenetur. Procurator, est administrator negociorum alienorum: argentarius non est huiusmodi. Conscribere enim rationes, non est administrare negocia. Ergo mandati in eum actio non est, sed propria in factum ex posteriori edi- B cto de edendo. Eadem actione tenentur ad similes, veluti nummularii, coactores, collectarii. Minores argentarii hi sunt, aut maiorũ ministri, & mercenarii. Per eos nanque pecunias cogunt, auctoribus Donato, & Acrone: & quas coegere, erogant per partes, permutatione, fœnore, vel qua alia ratione. Partes dixi cum Paulo, quæ Græci *χείρωμα*. Edere autem & exhibere rationes dicimus promiscuè. Actionem exhibere pro edere, nunquam. Edere igitur latius patet, quàm Exhibere. Eduntur rationes & actiones, exhibentur rationes tantùm. Item, edit qui exhibet codicem ipsum & corpus rationum, edit, qui porrigit ex- C emplum rationum vel instrumentorum, neque tamen exhibet instrumenta ipsa. Edit qui dictat rationes, nec tamen exhibet. Edit actionem qui reum producit ad albũ, & demonstrat quam actionem dictaturus sit, nec tamen hic vtique exhibere dicetur actionem. Actionem exhibere, Cedere est, non Edere. Et ratio discriminis hæc, quòd qui exhibet, quodammodo habere desinit, dum quid scilicet in medium profert, & quasi ponit extra se: edit etiam qui nullo modo habere desinit. Exhibeo igitur actionem, quam quodammodo habere desino, dum eam cedo & transfero in alium. neque tamen omnino eam amitto, quam- D diu is cui cessi, neque denuntiauit, neque litem contestatus est, neque partem pecuniæ accepit: & ob id dixi, quodammodo. At si actionem in alium non trãsferam, sed declarem solummodo quo genere actionis vti velim, quod est edere, eam nullo modo habere desino. Edo igitur eam, non Exhibeo.

Sylua, Lenis, Cucuma. Cap. XV.

CVm magni mea interesset nequid certo ædium suarum loco vicinus positum haberet, cuius casus mihi nocere posset interiore loco consistenti, impetraui ab eo vt mihi cederet ius E sibi non esse in eo loco positum habere. Non est dubitandum quin sit iure constituta seruitus. Sed si fortè eo in loco vicinus syluam seuerit, nihil videtur contra seruitutem fecisse. nec enim syluæ positio periculosa est. Tractat de hoc genere seruitutis Alfenus in *l. si quando. §. D. si ser. vind.* & syluam accipit pro viridario, Horatius,

Nempe inter varias nutritur sylua columnas.

Virgilius, *Subit aspera sylua, Lappæque, tribulique.* Vbi Seruius, *Notandum etiam de herbis syluam dictam.* Cicero Prætura vrbana. *Tabulas & signa quæ in ædibus tuis im ar ad omnes colu-* F *mnas, omnibus etiam intercolumniis, in sylua denique disposita sub dio vidimus:* vbi Asconius, *In sylua, in viridario.* At cùm iure (vt dixi) vicinus syluam in eo loco, quo, vt ne quid positum haberet, conuenerat, consecutus esset, & in ea sylua vasa quædam, qualia pleraque visuntur in hortis pensilibus, posita haberet, quærebatur, an contra seruitutem ea habere videretur. Dici poterat, eum qui syluam seuisset iure, & vasa syluæ necessaria posuisse iure. Sed iurisperitos omnes aliud iudicasse Alfenus refert. Vasa quæ posuerat, hæc nominat Alfenus *labra & tenes cucumellas.* Sic Florentiæ scriptum est. Sed scribendum censeo, *Labra, le-* G *nes, cucumellas,* vt in *l. 16. de act. empt.* Lines, labra. Coniunguntur vtroque loco labra & lines. Indifferenter scribo lines & lenes, aut lenis Afranius & Laberius apud Nonium. Labella, lenis. Martialis *I. Tepida natabis lene Congedi vada.* Cucumam quoque vel cucumellam vasis genus esse non ambigitur. *l. 1. §. pen. D. ad leg. Corn. de sicar.* Ambrosius Sermone. *Dicat ex quibus cucuma melius fiunt ad vsus hominum.* Vtitur eadem voce Marcellus *libris De medicamentis* sæpissimè.

Heres, Dominus, Paterfamilias. Cap. XVI.

PRo herede gerere, est pro domino gerere. Nam heredem veteres dominum appellarunt. Plautus Menech. *Abstuli hunc, cuius heres nunquam erit post hunc diem.* Tryphoninus l. hereditate. §. pater. D. de cast. pec. *Si pater vt heres viuo filio vin-*

dictam seruo castrensi imposuit. Vt heres, id est, *Vt dominus.* Nam A tantùm abest vt sit filio viuo pater heres in peculio castrensi, vt nec sit mortuo. & etiamsi esset mortuo, prænatura atque inutilis manumissio esset. quam tamen fauorabiliter valere mortuo filio intestato concludit Tryphoninus, quasi scilicet retro videatus is seruus in dominio patris fuisse. Græci verba illa, *Vt heres,* sic interpretantur, *ὡς μᾶλλον τῷ παιδὸς κληρονομῶν*, sed perperam, vt docui. Dominus autem is est, qui proprietatem rei iure gentium aut iure ciuili suam fecit. Alius est possessionis dominus, alius vsusfructus. Sed ii non nisi per abusionem domini appellantur, B sicut maritus vxoris, pater filii, patronus liberti. Nec enim hi proprietatem harum personarum habent, nec illi earum rerum quarum possessionem tantùm vel vsumfructum habent. Et dominium propriè nihil aliud est, quàm proprietas rei. Atque adeò dominationem suam interponere dicitur, non qui pro fructuario aut possessore, aut paterfamiliâs, sed qui se pro proprietario gerit. *l. Duos. D. de adq. her.* & vt heres facere, qui vt proprietarius facit. non qui vt pater, vel patronus, vel fructuarius, vel cui alii modi. Festus scribit dominationem adeptum eum qui paterfamiliâs factus sit: Vlpianus patremfamiliâs esse eum, qui in C domo dominium habet. dominii & dominationis verbo vtuntur impropriè. Nam paterfamilias dicitur etiam is, qui in domo aliena in vxorem, liberos, libertos suos veluti dominationem exercet, licet nullius rei proprietatem habeat, ne sui ipsius quidem. Nam nec sui proprietarius est, qui sui iuris suæque potestatis est. At retrò etiam qui neque liberos, neque vxorem, neque libertos, neque mercenarios vllos, sed seruos tantùm in dominio suo habet, is seruis non dominus tantùm dicitur, sed etiam paterfamiliâs. leniore potestatis verbo. Alia est potestas lenior, alia durior: hæc dominium dicitur, illa patria potestas. Plinius v. D Epist. *Molliter meos tracto,* &c. Est mihi semper in animo & Homericum illud *πατὴρ δ' ὡς ἤπιος ἦεν*, & hoc nostrum, Paterfamiliâs. Lactantius IIII. Inst. *Dominum eundem esse qui sit pater, etiam iuris ciuilis ratio demonstrat. Quis enim poterit filios educare, nisi habeat in eos domini potestatem? Nec immeritò paterfamilias dicitur, licet tantum filios habeat. videlicet nomen patris complectitur, etiam seruos, quia familias sequitur, & nomen familiæ complectitur etiam filios, quia pater antecedit. Vnde apparet eundem ipsum & patrem esse seruorum, & dominum filiorum. Denique & filius manumittitur tanquam seruus, & seruus liberatus, patroni* E *nomen accipit, tanquam filius.* His verbis eleganter Lactantius ex iure ciuili domini patrisque potestatem ita esse vtriusque confusione temperatam docuit, vt insit propemodum altera in altera, ac proinde sit ferè idem filius & seruus, dominus & pater, sed ita tamen vt quàm inuicem differantque inuicem facilè intelligi possit, quod Cyri & Cambysis collatione æquè eleganter Herodotus demonstrauit his verbis *lib. III.* Λέγουσι Πέρσαι ὡς Δαρεῖος μὲν ἦν κάπηλος, Καμβύσης δὲ, δεσπότης, Κῦρος δὲ, πατήρ. ὁ μὲν, ὅτι ἐκαπήλευε πάντα τὰ πρήγματα· ὁ δὲ, ὅτι χαλεπός τε ἦν καὶ ὀλίγωρος· ὁ δὲ, ὅτι ἤπιός τε καὶ ἀγαθά σφι πάντα ἐμηχανήσατο.

Notata pleraque ad titulum Digestorum, de auro & argento legato. Cap. XVII.

DIeuno percurrens *tit. De aur. & arg. leg.* hæc in eo obseruabam. In *l. 2.* primùm dum ait inefficax hoc legatum esse, ac si nõ esset quę subiicitur idonea ratio Africani, quoniam non possit verè dici eius causa paratum videri, quæ prius decesserit. Accursius aliam attulit, quia legatum sit in causa caduci. Fateor legatum eorũ quæ iam ea moriente eius causa parata erant, esse in causa caduci. Ornamenta post mortem eius comparata nego G esse in causa caduci, quia scilicet nec in legato sunt. Et verò inde lis erat inter fiscum & heredẽ testatoris. Ea enim sibi fiscus vindicabat quasi ex causa caduci, heres contrà sibi quasi nec legata. quod iustius est. In *l. 4.* legens libertum missum in Asiam ad purpuras emendas, statim subiit animo Tyrus pretiosiore purpura conchylioque nobilior. Ad Tyrias igitur purpuras emendas. In *l. 8.* Omnem vestem, quod ait, legatam videri his verbis, *Vestem meam,* pugnat cum *l. 25. § si quis addiderit, eod. tit.* pugnat cum ratione: & sanè videtur vox *Meam* irrepsisse ex *l. 7.* In *l. 10. ad finem,* nolo, *Vasa, aut vestimenta, aut quæ vxoris causa parata sunt.* H Nam siue articulum *Aut* pro coniunctione, siue pro disiunctione acceperis, ea oratione generaliter legantur quæ vxoris causa parata sunt. *l. ea tamen. D. de leg. 3.* quam vtique rationem legandi superuacuò noluit nobis Pomponius inculcare, sed aliam potius, in qua æquè ac in generali legato Q. Mutii definitio lo-

eum obtineret. Ea verò est huiusmodi, Vxori vasa do, lego, quæ eius causa parata sunt: vel etiam huius, Vxori vestimenta do, lego, quæ eius causa parata sunt. Nō genus summum hac oratione comprehēditur, vt cùm ita legat, Vxori quæ eius causa parata sunt, sed ὑπάλληλον. Nec enim certa vasa, aut certa vestimenta legat, sed generaliter vasa aut vestimenta omnia quæ vxoris causa parata sunt. Et in vtroque genere Q. Mutii sententia valet, non in specie certa, veluti veste purpurea. Scribendum igitur censeo in hunc modum, VASA AVT VESTIMENTA QVÆ VXORIS, &c. In *l.* 15. vernis suis testator legat, libertis scilicet, non seruis. Seruis enim vernis inutiliter legatur. Libertos vernas etiam antiquæ inscriptiones nobis referunt. Significantur ea appellatione, qui in ædibus nostris nati sunt, vt vernarum aprorum, & luporum Martiali, qui in viuariis & piscinis nostris. Marcus 1. *τῶν εἰς ἑαυτὸν*, Latinam cum Græca appellatione coniunxit hoc modo, *οἰκογενὴς οὐερνάκλος*. Nam vt seruum & seruulum, ita vernam & vernaculum dicimus: quo nomine & Tribunorum plebis ministros quosdam lictores, an seruos publicos Suidas appellat, eandem quam Cedrinus de Februario & Camillo siue historiam siue fabulam narrant. In *l.* 18. vir vxori decimam bonorum suorum legat, secundum ius antiquum, quo vir & vxor inter se decimam tantùm matrimonii nomine capere possunt. At præter decimam legat etiam eidem mancipia, & species argenti certas, & annulus, & vestem, quod etiam non est contra ius antiquum, quoniam legato addit onus fideicommissi, vt quidquid ad eam ex testamento peruenerit, alumno communi restituat *l.* 42. *D. de leg.* 2. *l. si filius meus. D. de leg.* 3. Quin & non addito onere fideicommissi Vlpianus noster in fragmentis scripsit, præter decimam etiam vsumfructum tertiæ partis bonorum coniugem capere posse, & si liberos habuerit, eiusdem partis proprietatem: cuiiuri conuenienter in *l. partis. D. de præs. ver.* maritus vxori legat tertiæ partis vsumfructum, & in *l. pen. D. de vsur.* à quo tertiæ partis vsumfructum, &, si liberos habuerit, proprietatem. Quæ etiam condicio eam ob rem in muliere necessaria esse dicitur *l. legatum sub condicione. D. de adim. leg.* Et in *l. Lucius, §. maritus. D. ad Treb.* iam habentem liberos heredem maritus instituit ex parte tertia, sed & præter eam partem dat ei plura fideicommissa rectè, quoniam eiusdem fidei committit, vt omnia filio communi restituat. Itaque quod de legato tertium vel bonorum tertiæ partis vsufructu scriptum est *l. vlt. D. de vsufruct. leg.* ad hoc ius referri conuenit. Quæ omnia iuris antiqui vestigia summè notanda sunt. In *l.* 21. aquiminarium Pomponius, siue (vt malumus) aquimanarium, in argento escario ponit, vrceolum in potorio, cùm & hic aquæ manalis dicatur apud Nonium. Sed ratio discriminis, quòd hoc potaturis, illo manibus cœnantium aqua ministretur. & hic idem de aquiminario proditum est *l.* 19. *§. sicut escarium*: in quo §. adnotari dignum est, verba illa adulterina esse, *Id est ad esum & potum* (nam quæ ad potum sanè escario non cedunt) aut sanè legendum, *Item ad esum & potum* ex *l.* 32. *§. quidam, eod. tit.* Sed mirum aquiminaria simul, ac pelues & trullas argenteas, argento adnumerari *d. l.* 19. quæ supellectili in *l.* 3. *D. de sup. leg.* & rursus culcitras, & ceruicalia vesti. *l.* 25. quæ etiam supellectili *d. l.* 3. Nam imperia siue impelia, ceruicalia sunt, vt ducit *cap.* 12. & similiter tegmina subselliorum, & tapeta quæ insterni aut iniici solent vesti. *d. l.* 25. quæ supellectili. *l.* 5. *D. de sup. leg.* Hæc certò pugnant inuicem nisi aquiminaria (vt iam dixi) in hoc titulo vasa escaria sunt, & trullæ potoria, vt cōstat ex *l.* 36. & pelues item, escaria. Nam etsi fictilia, aut vitrea quæ sunt supellectili adnumerentur, non tamē argentea, propter seculi seueritatem, nondum admittentis in supellectilem escaria aut potoria argentea vasa. Et trulla quoq; simpliciter dicitur esse in supellectili *d. l.* 3. non trulla argentea. Pelues autem & aquiminalia argentea quæ dicuntur esse in supellectili *d. l.* 3. vasa sunt aquaria, quæ esui & potui non seruiunt, & quæ seueriter illa ætas non respuebat, sicut neq; accubita, caracita (Tertulliani hoc, illud Lampridii, & synodi in Trullo) siue lectos, neque candelabra, neq; mensas, cùm tamen respueret escaria potoria vasa argētea In culcitris sanè, & ceruicalibus, & tegminibus subselliorum puto dissensisse Vlpianum à Paulo, & veriorem esse Pauli sententiam, vt sicut subsellia, ita solaria, quæ sunt subselliorum tegmina, sint in supellectile, & vt culcitræ, ceruicalia, toralia propriè stragulorum non sint. In *l.* 25. pedules si pro calceis acceperis falsum erit vestis esse loco, exemplo udonum, qui ideo vesti non adnumerantur, quia vsum calciamentorum præstant, lanei calcei, à Græco, *ὑδόνες*, vt in donatione Constantini, *ὑποδήματα λευκὰ ὑδόνων*, vetus interpretatio habet Vdonibus: vel pellicei, vt in apophoretis Martialis, ad quos respexit etiam *lib.* 12. his verbis:

Hædina tibi pelle contegenti
Nuda tempora verticemq; caluæ,
Festiuè tibi Phœbe dixit ille,
Qui dixit caput esse calciatum.

Pedules autem fasciæ sunt pedum aut calciamentorum. In *l.* 19. & 52. apsides & parapsides inter vasa numerantur, eisq; iunguntur acetabula, id est, *ὀξύβαφα*. Latinum ergo Græco, vt in *l.* 25. reticula crocufantia. Nam & parapsis Hesychio *ὀξύβαφον* est & *τρυβλίον*: & *τρυβλίον* Moschopulo *ὀξύβαφον ἀγγεῖον*, imò & Hesychio: & glossæ Latinorum: Parapsis (inquiunt) acetabulum maius & iussulorium. Apsis igitur, vas est in quo ponitur esca, Parapsis est quod illi accedit acetabulum. & Isidorus forsitan malè, Parapsis, quadrangulum & quadrilaterum vas, id est paribus apsidibus. Pro acetabula, in *d. l.* 19. vulgò malè tabulas: quæ scriptura confirmatur etiam falso Horatii quodam loco, quo omnes constanter legerant hactenus, *Patinas cœnasi*, non *Tabulas*, in *l.* 25. mundo muliebri adnumeratur lauatio, ricus. Lauatio rectissimè, qua scilicet emundant se in balneo. Nam & omnia balneare argentum: neque verò vllum aliud, quam balneare. *l.* 32 *§. pen. eo tit.* vbi *Argentum* lego, non, vt Flor. *Argumentum*: Balneis, *ὁ τῶν λουτρῶν ἄργυρος. l. vlt. §. vxori. eod.* cuius generis est speculum argenteum. *l.* 19. *§. idem Celsus l.* 25. *§. mundum.* Nouit speculum argenteum etiam Plinius, & dispositio cœnæ Cypriani. Mamula quoque est in argento balneari *ἀρύταινα* Polluci, & glossis, ampulla olearia. Quæ in eadem *l.* 25. *§. ornamentorum*, enumerantur ornamenta, omnia capitis ornamenta sunt. De calauticis Seruius Honoratus. *Mitra* (inquit) *fœminarum sunt, quas calanticas dicunt.* Arnobius 2. *Muccinium, lena, calautica* Sic legendum. Et Ausonius calauticam vocat, quod Homerus *κρήδεμνον*. Inde Decalauticare Lucillio, id est, calauticam detrahere apud Nonium in verbo *Depeculassere*. Mitræ vesti adnumerantur, si tegendi capitis causa eis mulieres vti cœperint, *l.* 23. *eod.* si venustatis & ornatus, ornamentorum. *l.* 25. & 26. quæ lex mitris etiam adiungit *ἀναδήματα*, id est, redimicula, vt Pollux VII. *cap.* XXII. Quæ autem in *d. l.* 25 *§. ornamenta*, enumerantur, aliarum partium corporis ornamenta sunt, inaures aurium, quæ glossis *ἐνώτια*, viriolæ & armillæ manuum quæ *ψέλια*, *κλώνια ἐπιχείρια* Ambrosius 1. de Abraham, *Inaures habebat quæ non grauarent aurem, sed demulcerent, viriolas, quæ manum non materiali auro onerarent, sed spiritali actu leuarent.* Tertullianus de pallio, *Vestigia castorum viria occupauit.* Et paulò pòst, *Armillas quas ex virorum fortium donis ipsa quoque matrona temere vsurpassent, omnium pudendorum conscias manus inserit.* Cyprianus De habitu virginum, *Non inferantur auribus vulnera, nec brachia includantur armillis.*

Ad eundem titulum. CAP. XVIII.

De altero hæc ad eundem titulum adnotabam. Nonnunquam aurum gemmis & margaritis cedere. *l.* 19. *§. pen. l.* 20. 29. & hoc esse quod Plinius ait initio XXXIII. *Ex smaragdis teximus calices, & aurum tam accessio est.* In eadem *l.* 19 satis constare Vlpianus ait, Iurisconsultis scilicet, (alii enim auctores refragantur) margaritis, nec gemmis, nec lapillis contineri, quia concha apud rubrum mare & crescit, & coalescit. Quam rationē sic accipio, quia margarita conchæ pars est potius, quam gemmæ aut lapilli, vel conchæ partus, vt Plinius vulnit. Tertullianus De habitu muliebri cùm ante disseruisset de lapillis, *Sed si quia de mari* (inquit) *Britannico aut Indico ambitio piscatur, conchæ genus est, non dico conchilio aut ostreo, sed nec peloride gratius de sapore. Adhoc enim conchas nouerim maris poma. Quod si concha illa aliquid intrinsecus postulat, vitium eius magis esse debet, quam gloria, & licet margaritum vocetur, non aliud tamen intelligendum quam conchæ illius aliqua dura & rotunda verruca.* Et ait Vlpianus, *Apud rubrum mare.* Inde Hieronymo rubri maris grana. & Martiali *Erythræi lapilli, & gemma Erythræa cruta vadis.* In gemmis quoq; negantur esse murrina vasa, licet perlucida sint: rectè, quia nec crystallina, vtraque perinde ac vitrea, fragilia. Plinius XXXIII. *Murrina & crystallina ex eadem tellure effodimus, quibus pretium faceret ipsa fragilitas. Hoc argumentum opum, hæc vera luxuria existimata est, habere quod posset totum perire.* In *l.* 23. vestimenta definiuntur ex materia, ex qualitate vsus, & ex personis quæ vtuntur. Ex materia, lanea, linea, serica, bombycina, adduntur etiam pellicia, in fine & *leg.* 24. 25.

quæ

qualia sunt rhenones & mastrucæ. Ex vsu quæ induendi, præcingendi, amiciendi, insternendi, iniiciendi, incubandive causa parata sunt. Induendi, vt tunicæ, capitia: præcingendi, vt zonæ, semizonæ, semicinctia: quæ vestes præcinctoriæ à diuo Augustino, vt vestes stratoriæ, aut stragulæ: quæ insternendi causa cõparantur. veluti amphitapa, psilotapa, pallia peristromata. *l. 45. D. de verb. sig.* quæ & καταστρώματα & ὑποστρώματα, illæ quas præcinctorias dixi περιζώματα. *Amiciendi*, vt pallia, quæ Tertullianus ait operire solum, id est, vno circumiectu: Operiendi dixit Paulus in sententiis, & Varro amictum circumiectum. Insternendi quæ sint, iam dixi: iniiciendi autem, vt & tapeta, quibus mensæ teguntur. *l. 25. §. tapeta.* Insternuntur subtus, iniiciuntur suprà. Vtimur tamen & vtroque verbo promiscuè. *d. l. 45.* Incubandi, vt culcitæ, toralia. Et adiicitur in *l. 23.* Et quæ his accessionis vice cedunt, quæ sunt insitæ picturæ, &c. Placet valde opinio Fr. Pithei, viri non minore eruditione, quàm probitate præditi, mihique perfamiliaris, vt potius legatur, *Quæ sunt insita, picturæ clauiq., qui vestibus insuuntur.* Ex personis autem alia definiuntur esse virilia, alia muliebria, alia communia, alia familiarica. Inter puerilia numerantur aliculæ, id est togæ breues. Martialis: *Bruma diebus mittebat Vmber aliculam.* Quod ita alibi, *breuis gelidæ missa est toga tempore brumæ.* Et familiarica dicuntur, vt Vitruuio & Varroni sellæ familiaricæ. Varro, *in eo quidem sellas familiaricas ponunt.* Vitruuius, *Circum in porticibus triclinia quotidiana, cubicula etiam & sellæ familiaricæ constituuntur.* Scribendum *Sella* non *cella*, eoque nomine significantur priuata siue latrinæ. Martialis,

Sellas antè petit Patroclianas,
Et pedit deciesq., viciesq.

Marcellus medicus, *Purgare per vomitum, aut per sellas.* In *l. 27. §. cui legatum*, Accursius his verbis, *Si qua distributio eius rei facta est*, maluit alienam & incongruam interpretationem adhibere quàm propriam quæ sequebatur amplecti. Distributionem & distinctionem auri, qui omne aurum legat quod suum erit cùm morietur, non facit aliam quàm sui ab alieno. Et hanc tamen & aliam quoque distributionem facit, qui vel omne aurum factum, vel omne aurum infectum legit quod suum erit cùm morietur, vel omne aurum signatum. Nam & suum ab alieno separat, & factum ab infecto, & vtrumque à signato: sed non separat etiam quod in vsu suo fuerit, ab eo quod fuerit in vsu alterius. Qua in re *d. §. cui legatum* pugnat cum *l. 25. §. si quis adiderit*: & pugnæ origo, ambiguitas verbi, *suum.* Modò enim proprietas sola hoc verbo significatur, modò etiam vsus. Et nescio quomodo qui vestem suam dicit, non tantùm proprietate, sed etiam vsu vestem aliam ab alia distinguit, puta muliebrem à virili. Qui dicit vestem quæ mea erit cùm moriar, proprietate sola, suam nempe ab aliena non etiam muliebrem à virili. Idemque in auro iuris est. Nam vt vestis, ita aurum quoque ex personis vtentium distinctionem accipit: & est aliud virile, aliud muliebre. Porrò aurum factum, rectè definitur omne aurum ex quo species aliqua effecta est. Aurum infectum quod ita factum est, vt eo cuius rei causa comparaueris, non possis vti sine refectione noua: vt ecce, si rudem auri materiam comparaueris statuæ faciendæ causa, non potes ea in eam rem vti sine refectione. Est igitur rudis auri materia, aurum infectum. Et adiicit, *Quodque ab eo patrefamilias infecti numero fuerat.* Ab eo, quoniam initio dixerat, *Eius omne aurum sit quod tunc paterfamilias cum moreretur vindicare potuit suum esse.* Quorum verborum defectione mutilæ sunt Pandectæ Florentinæ. Et mox in definitione auri signati subiicitur, Id paterfamiliàs videtur, &c. Mitto nescisse etiam Accursium, nec Philippi quid essent, quod nemo nescit hodie, nec perelegantem tenuisse loquendi rationem illam quæ est in definitione auri infecti & auri signati, Quod eius &c. In definitione auri infecti lego, *Quod eius ita factum est, vt eo quam ob rem comparatum est, non possis vti sine refectione*: vt in edicto, *Ex quib. caus. maior.*

Dardanarii, & Pantapolæ.

C a p. XIX.

Dardanarii idem sunt & pantapolæ, & seplasiarii, si glossis veterum credimus, quæ & seplasiarios, & dardanarios, pantapolas exponunt, & pantometabolos: quo genere hominum nihil est fraudulentius, nihil iniquius in oneranda annona mercium quarumlibet: & ideò variis Constitutionibus fraudes, calliditates, stellionatus eorum coercentur, non etiam genus omne improbatur negotiationis huiusmodi: nam & Reip. ad aliquid vtiles sunt, & vrbe aliquando eiecti cùm fuissent, reuocantur *Nou. Valentiniani De pantapolis* ad vrbem Romam reuocandis, his verbis, *Græcos negotiatores, quos pantapolas dicunt, in quibus manifestum est maximam inesse multitudinem, magnamq., in emendis vendendisque mercibus diligentiam, vlterius non patimur sacræ vrbis habitatione secludi, licet eos dissensio, & maxime inuidia tabernariorum, quam venerabilis Romæ vtilitas a negotiatione submouerit. Idcirco hoc edicto singuli vniuersique cognoscant pantapolis ad vrbem Romam redeundi negotiandique licentiam restitutam, vt cura peruigili vbertas populo ministretur*, &c. Sed si fortè vel mensuras & pondera falsarint, vel legibus constituta pretia excesserint, vel vndiq; coemptas merces suppresserint, dum extraritate caritatem affectant, hi constitutionibus coercentur. *l. in dardanarios. D. de pœnis l. annonã. D. de ext. cr.* & specialiter crimine stellionatus. *l. 3. §. vltim. D. de cr. stel.* His affines sunt qui monopolia exercét, quæ & S.C. olim vetita sunt, vt Plinius scribit, & nouissimè Constitutione Zenonis *de monopoliis*, siue frumenti, siue cuius cuius mercis, veluti pectinis (inquit Zeno) vel echini. Pisces significari vulgò putant: ego contrà vno capillorum pecten, altero herinaceum, cuius cute vestes expoliuntur. *Magnum* (inquit Plin. VIII. Nat. hist.) *fraus & ibi lucrum monopolio inuenit, de nulla re crebrioribus Senatusconsultis nulloque non principe adito querimoniis prouincialibus.* Et de omni eo genere hominum qui ex annonæ caritate lucrum sperant, minusque vberem annonam expectant, vt eo demum tempore quam din horreo flagellarunt promant, eleganter Greg. Nazianzenus *in funebri oratione Basilii magni*, Τηροῦσι τὰς χρείας καὶ καιροκαπηλεύουσι τῆς ἐνδείας, καὶ γεωργοῦσι τὰς συμφοράς. Et adiicit, Ταῦτα μὲν οἱ σιτῶναι καὶ σιτοκάπηλοι. Et in alia oratione ad patrem, Οἱ σιτῶναι καὶ σιτοκάπηλοι, οἱ τηροῦντες τὰς τῶν ἀγορῶν ἐνδείας. Hi sunt dardanarii, qui his artibus attentant, onerant, vexant annonam, vt loquitur Vlpianus: & Martialis, *Hic vbi Roma suas aurea vexat opes.* vt Varro, Incendunt & excandefaciunt, vt Lampridius, Vastant. *Cum annonam* (inquit) *vastarent hi qui tunc rempub. gerebant, etiam inopia ingens Romæ exorta est, cùm fruges non deessent.* vt Plinius, *Flagellant*, quod est premunt: Mart. duobus locis, *Arca flagellat opes*, & alio loco: *opes grauis arca premat.* Denique vastat, flagellat, vexat annonam propriè qui supprimit quive non vendit iusto pretio Salomon, Ὁ συνέχων σῖτον δημοκατάρατος, *Populo* (inquit) *detestabilis est qui supprimit annonam.*

De Centumuiralibus iudiciis, paribusq. iudicum sententiis.

C a p. XX.

Ivdicia aut ordinaria sunt, aut extraordinaria. Ordinaria, aut publica, aut priuata, aut Centumuiralia. Publicorum cognitio, est principis, vel senatus, vel prætoris, aut præsidis qui legibus quærit. priuatorum cognitio, est iudicum datorum: Centumuiralium, Centumuirorum, & prætoris qui his iudiciis ex more præsidet. Separat priuatum iudicium à Centumuirali Plinius his verbis, *In priuati iudicii formam Centumuirale vertitur, VI. Epist.* atque etiam in primo, cùm in aliis iudiciis die actioni dicto petentibus demonstrat indulgeri adhuc dilationem posse, Centumuiralia nullo modo posse differri: quemadmodum illud etiam præcipuè inest, vt alio iudicio non possit eis præiudicium adferri, sed integra debeant omnia seruari quoad Centumuiri de hereditate iudicauerint. *l. 5. D. de pet. her. l. vlt. C. eod.* Porrò cognoscebant Centumuiri de hereditatibus quæcunque ex causa peterentur, siue inofficiosi siue iusti, aut iniusti, aut falsi testamenti, siue ab intestato. Paulus in Sententiis, *Centumuiri* (inquit) *si de hereditariis rebus vel fide generis instrui non possunt.* Et in quæstionibus, *Si* (inquit) *obtinuerit in querela inofficiosi testamenti, videtur res iudicata auctoritate, quasi Centumuiri hunc solum filium in rebus humanis esse, tunc cum facerent intestatum, crediderint.* Et hac ratione *querela inofficiosi testamenti*, siue (quod idem est) *petitio hereditatis de inofficioso*, Centumuirale iudicium dicitur in libris nostris, & hastæ iudicium Valerio maximo duobus locis, & quadruplex vel duplex iudicium Plinio & Quintiliano. Nam (vt iidem declarant) diuidebantur centumuiri in consilia & tribunalia modò duo, modò quatuor. Et hoc est quod proponitur in *l. cum filius. D. de leg. 2.* diuisis tribunalibus actum querela inofficiosi testamenti. Quo genere interdum eueniebat vt duobus consiliis (constabat vnum quodque pari iudicum numero) vinceret actor, & totidem vinceretur, & verò ita sententiis paribus, eius partis si

duplex iudicium centumuirale fuerit, vel earum partium si quadruplex, sententia præualet quæ tuetur defuncti voluntatem. Hoc enim humanius esse ait *l. si pars. D. de inoff. test.* quæ partem iudicantium dicit, vt partes centumuiralium. Quintilianus *lib.* v. Sed addit *l. si pars.* notabilem exceptionem, nisi apertè iudicem iniquè secundum scriptum heredem pronuntiasse apparebit: vt ecce, In causa Acciæ Variolæ apud Plinium v i. *Epist.* quæ exheredata à patre egerat de inofficioso testamento aduersus nouercam heredem scriptam ex sextante, & Suberinum ex reliquis partibus, ac duobus consiliis vicerat, duobus succubuerat, filia hereditatem obtinuit, & patrem intestatum fecit, quia meritorum habita comparatione, iniquum erat filiæ præferri nouercam, cuius insano amore captus simul atque tædio filiæ, pater octogenarius filiam exheredauerat: iniquum filiæ præferri extraneum, proprii patris iudicio damnatum iam & exheredatum Suberinum, ac singulari etiam impudentia alieni patris bona vindicantem. Et tandem exceptionem addi velim ei quod dicitur, Inter pares numero sententias, in liberalibus causis, eam obtinere, quæ pro libertate facit, in aliis causis non solùm publicis, sed etiam centumuiralibus vel extraordinariis, eam quæ reum absoluit. *l. inter pares. D. de re iud.* ac proinde cum exceptione illa, quando quidem iudicia omnia hodie sunt extraordinaria, nec iudices speciales singulis causis addicuntur, indifferenter siue de crimine, siue de re pecuniaria agatur paribus sententiis hodie absoluendus esset reus. Nam quod est in *l. duo iudices. D. eod.* de priuatis iudiciis ordinariis est, cùm magistratus speciales iudices dedit. Nam vt consensionis eorum exequutio, ita dissidii finitio ad eum magistratum qui dedit, spectat. Sed ad rem. Interdum eueniebat in centumuiralibus iudiciis hereditatum, vt etiam si pares essent partium sententiæ, omnes obtinerent, vt cùm filius exheredatus non aduersus quem egerat vno tribunali, agebat & altero, sed aduersus alium. Ita enim varietas personarum & meritorum ac iuris efficiebat vt vinceret vnum actor iure, vinceretur ab altero etiam iure. *l. circa l. nam etsi parentib. §. vlt. D. de inoffic. test. l. cum duobus. C. eod. d. l. cum filius.*

Explicatur l. vlt. D. de ser. exp.

C A P. XXI.

QVintum Ceruidium Scæuolam peruenisse ad ætatem vsque Marci & Commodi demonstrat *l. verum §. quod si minor. D. de minor.* Atqui ognorasse videtur eorundem constitutionem ad Aufidium Victorinum de seruis ea lege emptis vt manumittantur. *l. vlt. D. de ser. exp.* ergo nec in eam ætatem peruenisse. Nego ignorasse, & *d. l. vlt.* sic explicandam esse censeo. Constitutio Marci & Commodi, seruum ea lege venditum, vt emptor eum manumitteret, cessante emptore, ipso iure liberum facit, atque ideò repræsentat quod facere emptor debuit. *l. vlt. C. si mancip. ita fuerit ali.* At finge, venditor non dixit vt seruum manumitteret emptor, sed vt liber existeret post mortem emptoris, vel vt in libertate moraretur. An ex verbis conuentionis quæ directa sunt, mortuo emptore ipso iure liber fiet? Scæuola negabat ex ea conuentione ipso iure liberum fieri, & adferebat Adriani constitutionem, quæ ex ipsa conuentione noluit ipso iure libertatem competere. Sed rursus videamus, an si non ex conuentione, ex constitutione Marci liber fiat. de quo nihil respondit Scæuola, *d. l. vltim.* nimirum quia de conuentione tantùm, non de constitutione consultus fuerat: cuius tamen & forsitan hærens verbis, si de ea consultus fuisset, respondisset constitutioni locum nō esse, sicut eadem religione verbis insistens, non protraxit eam ad seruos donatos. *l. qui Romæ. §. Flauius. D. de verb. oblig.* Protraxerunt tamen alii, atque etiam ad casum pecuniæ datæ quasi pro pretio vt seruus manumitteretur. *l. Paulus. D. de lib. caus. l. pen. D. qui sine man. l. 1. & 4. C. si manc. ita fue. al.* non etiam temerè ad omnes, vt docui *d. §. Flauius.* Sed de conuentionis tantùm potestate interrogatus. *d. l. vlt.* negat Scæuola ex conuentione seruum liberum fieri. Notat Claudius, Ex constitutione tamen liberum fieri: quæ sententia cōfirmatur *l. 3. C. si manc. ita fue. al.*

Demonstratur non pugnare inter se legum capita quædam.

C A P. XXII.

NOn pugnat *l. Pap. § pen.* cum *l. cum mater. D. de inoffic. test.* nec Adriani decretum a Paulo notatur. nam, vt Stephanus rectè interpretatur, decretum Adriani tunc locum habet, cùm non agit filius de inofficioso testamēto: quandoquidem, (vt est in fine *l. cum mater*) si inofficiosum testamentum arguat nihil ex eo testamento valet, sed cùm agit quasi ex tacita voluntate matris, quæ si non errasset, heredem eum fecisset, conseruantur libertates & legata, vt *l. vlt. D. de hered. inst.* Non pugnat *l. 28. D. de iur. fisc.* cum *l. vlt. D. qui pot. in pign. hab.* nec est cur inepta loquendi forma emendare sit necesse *Quum cum fisco contraxerit*, vt vnum *quum* sit aduerbium, alterum præpositio: vnde efficitur nulla dubitatione carens, atque adeò nulla egens Imperatoris constitutione sententia, Fiscum priorem tempore, in rebus postea quæsitis priuato præferri. Quid enim *l. 28.* etiam sit scripta incorrupta? Hoc nempe, Si sub generali hypotheca contraxerit quis cum priuato, deinde cum fisco, qui ipso iure generalem hypothecam habet, in rebus quæsitis post obligationem fisci, cùm hypotheca incipiat à tempore adquisitionis, & in eo tempore concurrat fiscus cum priuato, in concursu ipso præuertisse fiscum videri, qui distinctis hypothecæ temporibus priorem nō præuertisset. Quid verò *l. vltima?* In rebus quas debitor habuit tempore prioris obligationis contractæ cum priuato, vel quas post priorem obligationem adquisiuit priuatum præferri. Hæc non sunt contraria, quandoquidem postremum ita intelligi debet, in rebus quæsitis post priorem obligationem, antequam cum fisco contraheretur, non etiam in rebus quæsitis post priorem posterioremque obligationem, id est, post obligationē fisci, quæ est Accursii secunda interpretatio, & ea quidem valde perspicua. Non pugnat etiam *l. penult. D. si ex nox. caus. aga.* cum *l. 1. D. de pœnis.* Hæc in pœnis spectat cuius condicionis reus fuerit delicti tempore, illa non item. Sed animaduertendum est conferri in *d. l. 1.* tempus delicti cum tempore sententiæ, in *d. l. pen.* tempus delicti cum tempore iudicii accepti quo sistitur reus. Tempus autem iudicii accepti spectari, non delicti & retro tempus delicti spectari, cui modo etiam congruat tempus iudicii accepti, non sententiæ.

Explicatur l. vlt. D. de iis qui sunt sui vel alie iur. & l. si Titius. D. de fideiussor.

C A P. XXIII.

REdigi in potestatem qui hoc esse existimant propriè in eam qua liberati sumus potestatem rursus reuerti, in *l. vlt. D. de his qui sunt sui vel alien. iur.* quod ad emancipatos quidem attinet, verbum illud scribunt accipi propriè, quod hi volentes per adoptionem in eandem qua exierant potestatem recidant. Sed quod ad filios naturales impropriè, propterea quòd hi in potestate nunquam fuerunt: & filios naturales esse interpretantur qui ex concubina nati sunt, vel vt etiam in his verbum *Rediguntur*, videatur acceptum propriè, filios naturales pro iustis accipiunt, qui alio quàm emancipationis modo exierint patria potestate. Alii vt hanc quoque verbi improprietatem effugiant, & ii quidem, vt miseris plerisque videtur, altioris cuiusdam & reconditæ, feliciorbus, humilioris & inconditæ eruditionis viri, malunt emendare *d. l. vltim.* ita vt scribatur potius hoc modo, Inuiti filii naturales semel emancipati non rediguntur in patriam potestatem: & omnes vehementer errant. Filii naturales sunt, qui in seruitute quæsiti sunt, vt in plerisque aliis Pandectarum locis, & ii etiam in potestatem redigi dicūtur propriè, licet in ea nunc primum esse cœperint, nec fuerint vnquam antea. *l. vlt. D. de adopt.* Nam & ii qui in potestate patria semper fuerunt, redacti dicuntur in patris potestatem Plinii *panegyrico*, dum Neruicesimæ filio dedisse, sub hac exceptione, si modò redactus esset in patris potestatem. *Redactus*, non (vt vulgò) *Reductus*, quam paulo pòst exceptionem his explicat verbis, *Si modo filius in patris potestate fuisset*. Itidem illi in *l. Si Titius & Seia. D. de fideius.* pro, *Si postea minor intercessit*, emendant, *Si sponte*, & hæc duo aduersa faciunt, *Sponte facere*, & *Fraude aliena captum facere*, quæ non sunt aduersa. Nam & qui dolo lactatus alieno facit, sponte facit. Et emendatio pessima, quam & βασιλικῶν interpretatio, Ὅ τε πρῶτος ἐγγυησάμενος, καὶ ὕστερον ἀφῆλιξ ..., & eius legis perspicua sententia perspicuè confutant. Est autem huiusmodi. Si ego & mulier simul fideiusserimus pro alio, ego teneor in solidum, nec habeo beneficium diuisionis, quia sciebam mulierem frustra fideiubere propter S. C. Velleianum. Sed si ego & minor xxv. annorum fideiusserimus pro alio si quidem solus prior fideiussi, & minor postea, ego teneor in solidum, quasi solus solidam in me obligationem receperim, si vna cum minore, teneor pro parte tantùm. quia etsi videatur minor non minus quàm mulier frustra fideiubere propter spem restitutionis in integrum,

integrum, tamen ignorare potui ætatem illius, sexum ignorare non potui: vel si non ignoraui ætatem, incertum erat prætoris auxilium, quod non temere datur, sed causa cognita, certissimum erat Senatus auxilium.

Explicatur l. petens. C. de pactis.

CAP. XXIIII.

Docui in *l. iuris gentium. §. quinimo. D. de pact.* malè quosdam colligere ex *l. petens. Cod. eod. tit.* pactum ex continenti adiectum stipulationi inesse ex parte actoris, quod loquatur *l. petens*, de stipulatione adiecta pacto, non è conuerso de pacto adiecto stipulationi. & rectè. Stipulatio enim adiecta pacto obligat: pactum adiectum stipulationi, non obligat. Et hac iore distat stipulatio maxime à contractu bonæ fidei. Pactum enim emptioni adiectum ex continenti obligat. *l. venditor. D. com. præd.* Et si obligat, ex eo etiam competit actio, vt ait *l. in bonæ fidei. C. de pact.* non quidem propria actio quædam, sed actio empti venditi. Format enim & præparat pactum actionem ipsam ex vendito vel ex empto, potius quàm pariat nouam, nec idem formare siue parare, aut præparare (sic loquitur *l. 3. Cod. de actio. empt.*) & parere actionem. Libera persona parat nobis, non parit actionem. Differentiam verò illam inter contractus bonæ fidei & strictos quam manifesta antidiastole demõstrat *d. §. quinimo. & d. l. in bonæ fidei*, quia non recipitur ab Accursio & aliis quibusdam, ingenium amans veritatis non potest non admittere, si vel hoc potuerit animaduertere, in pactis quæ ex interuallo fiunt, differentiam proponi inter stipulationes strictas & contractus bonæ fidei. *l. 3. D. de rescind. vendit.* Nam si quo casu pactum ex interuallo factum, bonæ fidei iudicio inest tam ex parte actoris, quàm ex parte rei, neutra ex parte stricto iudicio inest, consequens est, vt eadem quæ hanc differentiam extorsit ratio, & illam cõstituat in pactis factis ex continenti, quæ etiam proculdubio efficit, non odio vsurarum, vt in mutuo ex pacto incontinenti facto non petantur vsuræ, & si datis x. conuenerit x i. reddi, vt non amplius quàm x. debeantur. *l. rogasti. §. 1. D. de reb. cred. si cert. pet.* vbi & hoc Stephanus generaliter definit pactum ex continenti factum in stricti iudicii contractibus inesse, ex parte rei, non ex parte actoris. At certè bonæ fidei iudicio pactum ex continenti factum inest tam ex parte rei, quàm ex parte actoris, quòd apertè definit *d. §. quinimo*, his verbis, *Etiam ex parte actoris insunt*. Est enim *Etiam* coniunctio, quæ significat & ex parte rei ea pacta, & ex parte actoris inesse. Et ex parte rei inesse, hoc est ipso iure reum tutum esse, etiam non posita exceptione pacti, quæ tacitè inest bonæ fidei interpretatione, tanquam & doli exceptio. *l. Sed etsi ideò D. solut. matr.* & exceptio, Quod libertatis onerandæ causa gestum sit. *l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar. rer. ac. non detur*, & similes. Inesse autem ex parte actoris, est ex pacto competere præpararique actionem, quæ non paratur ex pacto stipulationi adiecto ex continenti: & *l. lecta. D. de reb. cred.* vt duobus locis memini me iam contumacibus exposuisse frustra, simul ac *l. 4. §. vlt. D. de pact.* non hoc dicunt ex pacto stipulationi adiecto ex continenti parari stipulatori actionem, sed reo parari ipso iure defensionem, id est ipso iure tutum esse reum, ipso iure non esse in reum actionem. Inesse igitur pactum propter proximitatem cohærentiamque stipulationis ex parte rei tantum, non ex parte actoris, quod si post aliquod interuallum seorsim à stipulatione fieret, neutra ex parte inesset. Iudiciis autem bonæ fidei ex interuallo factum, si quid detraheret contractui, inesset ipso iure vtraque ex parte, si quid adiiceret, neutra ex parte. *Detrahit*, quod est ex natura & substantia contractus, *adiicit*, quod est de adminiculis (quæ Græci ἀφορμὰς vocitant) & vt quod auget pretium, non minus detrahit emptioni, quàm quod pretium minuit, quia vtrumq; nouam efficit emptionem, ita quo cõuenit ne caueatur de euictione, non minus quàm illud quo conuenit vt satisdetur de euictione, adiicit emptioni manente eadem substantia emptionis. Quæ enim adiicit extraria quædam sunt, sine quibus per se emptio consistit. Denique quæcunque extra naturam & substantiam contractus sunt, siue sint de cauendo, siue de non cauendo, adiectiones sunt contractus. *l. pacta. D. de contr. empt.* Adminiculis emptionis præter euictiones adnumeramus etiam arras, & fideiussores, & stipulationes, Pedisequæ dicuntur à Iustiniano. Verùm vt ad *l. petens* redeam, non est ea (vt dixi) de pactis quæ stipulationi adiiciuntur, sed de stipulationibus quibus pactorum obligatio confirmatur. Inuentę sunt stipulationes obligationum firmandarum causa, & vt cùm non sit ex pacto, sit saltem ex stipulatu actio, & inde nomen Stipulum enim veteres firmum dixerunt: qua ratione & stipam dici Festus scribit, quòd ea amphoræ cùm extruuntur, firmentur, & stipites, quod firmitudinis causa destituantur. Destituabitur malo quàm Constituantur vel destinantur, pro Desigantur. Varro. *Si eorum colla in furcas destitutas incluserit.* Liuius. *Ante pedes destitutum* (sic veteres libri) *causam dicere iussit.* Plautus: *Ita duo destituti signa hic cum clauis senex.* Gracchus apud Gellium: *Paulus destitutus est in foro.* Tuditanus apud eundem: *In armario muricibus præfixo destitutos.* Nonius similes ex Næuio & Cæcilio locos protulit, licet is longè aliter (vt ferè omnia malè) interpretetur. Porrò si pacti obligatio stipulatione confirmata sit, ex stipulatu est actio, & nihil interest præcesserit pactionem stipulatio, an sequuta fuerit. Nam & quæ præcessit, sequi videtur. Sequitur natura & intellectu, licet non tempore vel scriptura. Sicut nihil interest, codicilli confirmentur antequam fiant, an posteaquam facti sunt: nihil, præcedat emptio traditionem, an sequatur. *l. siue. §. 1. D. de pub. in rem act.* nihil præcedat stipulatio mutuum, an sequatur. *l. 3. §. vlt. l. contra. D. ad Maced. l. 5. §. vlt. l. 6. D. de nouat. l. amissi. §. pen. D. fideiuss.* Sed cur ponit *l. petens*, connecti stipulationem pacto & interponi statim? nempe vt ne quis dicat ex pacto obligationem naturalem nasci, deinde nouam per stipulationem, quia hoc agitur, vt sola stipulatio teneat, & magis pactione expletur substantia stipulationis. *d. l. 5. & 6.* cùm tamen si ex interuallo interponatur stipulatio, id actum videri possit, vt nouetur obligatio naturalis, & transfundatur in ciuilem, mutata debendi causa. Proinde sicut multùm interest stipulationi adiiciatur pactum ex interuallo, an ex continenti, vt docui suprà (hoc enim ex parte rei inest, illud non item) ita longè mutat pacto addatur stipulatio ex interuallo, an ex continenti.

Voluntarius procurator, voluntaria societas, Et explicatio l. adeo. l. verum. §. in heredem. D. pro soc. CAP. XXV.

Voluntarius procurator, & voluntarius amicus M. Tullio est negotiorum gestor. In auctoribus certè nostris procuratoris nomen commune est gestoris & mandatarii, & amicus plerunque gestor, quòd ex officio amicitiæ hic contractus proficiscatur. *l. si negotium D. de reb. auct. iud. pos.* Paulus quoque noster in Sententiis, *Voluntarius* (inquit) *procurator, qui se alienis negotiis offert, rem ratam dominum habiturum cauere debet*, & Vlpianus *l. prætor. §. præstat. D. de reb. auct. iud. pos.* creditorem missum in possessionem, qui fructus prædiorum vendit aut locat, quia gestori comparatur, ait voluntarium negotium gerere, id est, voluntarium procuratorem esse: nec tamen is eo nomine tenebitur actione negotiorum gestorum. *l. creditore. §. vlt. D. eo.* sed in factum, quia, vt subiicit *d. §. præstat*, suum potius quam voluntariũ negotium gerit. Imitabitur tamen hæc actio in factum, negotiorum gestorum actionem, & idem in eam veniet, quod in illam. Vt autem ex iure (sicut docui) M. Tullius voluntarium procuratorem dixit, ita & voluntariam societatem *in Quinctiana*, opposita ei societate hereditaria, id est, communione quæ intercedit cum herede defuncti socii. Hęc enim voluntaria non est, quia re, non consensu consistit. Voluntaria est quæ consensu contrahitur, tractatuque habito inter socios & hanc societatem dicimus propriè, illam, rerum communionem. *l. 23. D. de reg. iur.* vel communiter gestum. *l. 31. 32. 33. l. actione §. si post. D. pro socio*, & societatem impropriè. Voluntariam societatem dicit Vlpianus in *l. verum. §. in heredem. D. eod.* Hoc adnotant (vt existimo) plures. Sed eius §. quæ certè obscurissima est, sententiam explicat nemo. Separatur in ea societas voluntaria, à societate vectigalium cæterorumque publicorum, atque etiam à societate priuata. Nam idem obseruari ait in priuata societate & publicorum societate, vt heres socii, licet socius non sit, lucrum & damnum omne participet quodcumq; viuo socio, aut post mortem eius contigerit. Sed non similiter obseruari ait in voluntaria societate. Quid? Annon & illæ superiores voluntariæ sunt? Fateor voluntarias fuisse cum defuncto, nego esse voluntarias cum herede. Communio necessaria est cum herede, non societas voluntaria, vt de creditore hereditario dicitur, agere eũ cum herede debitoris non veluti eius fidem sequentem vltrò, sed ex necessitate, quòd is vt debitori suo heres esset, euenerit. *l. vlt. D. de separ. l. 2. C. de bon. auct. iud. pos.* id est, nouationem esse necessariam, non voluntariam. Et ita cùm esset inter Sext. Neuium & G. Quintium coita societas rerum quæ in Gallia compara-

bantur, mortuo Gaio cum herede eius P. Quintio non fuit societas voluntaria, sed (vt Cicero loquitur) hereditaria. Porrò ex hac societate hereditaria necessario efficitur, vt inter superstitem socium & heredem defuncti, sit commune quicquid damni vel lucri contigit ex re vel negotiatione communi viuo socio, aut post mortem eius. *l. actione. §. si in rem. §. si morte. D. eod. tit.* quod non ita necessariò fit, si contrahatur cum herede societas voluntaria, quoniam alia lex dici in contrahenda societate potest. Contrahitur autem cum herede societas voluntaria, vt si mortuo socio vectigalis, cæteri publicani heredem eius adsciscant, eique adscribant defuncti partem, quod his verbis significatur *d. §. in heredem*, Nisi fuerit adscitus, & separatur ea re societas vectigalium à priuatis societatibus, vt fit in *l. adeo. D. eod.* quæ etiam à nemine explicatur rectè. Duo in ea initio proponuntur ex Sabino, Morte solui societatem: quod est certissimum: &, Non valere pactionem, vt heres succedat societati, cuius dicti ratio est satis obscura. Finge contracta inter me & te bonorum omnium societate, conuenisse nos in ipso negotio, vt me mortuo continuares eam cum patruo meo: non valet pactio, quia non potui meipsum quasi quodammodo capite minuere, constricta mihi libertate testandi, cuilibet ciui Romano iure publico concessa. Amittitur enim ea capitis diminutione, non pactione nuda. Nam si standum est pacto, non alii potero bona mea relinquere quàm patruo, atque ita cogar forsitan patruum præferre fratri, qui tamen mihi proximior est. *l. cum duobus. §. idem respondit. D. eod.* Sed eadem tamen interuenit ratio, si conuenerit vt continuaretur societas cum filio meo, vel quo alio qui mihi proximus heres futurus sit. Nam ista quoque conuentio abdicat me libertate testandi, dum me obstringit necessitati bona mea omnia relinquendi filio. Quòd si conueniat cõtinuari societatem cum herede meo, nulla certa persona demõstrata, vt proponitur *d. l. adeò*, iam non illa ratione refellam pactionem, quòd constringantur suprema iudicia, quæ non constringuntur, sed quòd incerta persona sit is in quem post mortem meam societas conferetur, & incertæ personæ electio nulla sit maximè in societate, quæ certæ personæ electio est. *§. soluitur Inst. de societ.* Porrò hæc duo cùm proposuisset Pomponius ex Sabino *d. l. adeò*, notat, *Hoc in priuatis societatibus ait*: Sabinus scilicet ait, & hoc, non quod dixit de pactione, sed quod dixit prius, morte solui societatem, hoc (inquam) in priuatis societatibus verum est, in societatibus vectigalium non item. Nam & mortuo vno societas manet inter ceteros, si modò heres defuncti communi ceterorum consilio adscitus & adsumptus sit in eam stationem siue partem vectigalis exercendi, quam defunctus administrabat. Solebant enim publicani per partes inter se distribuere vectigalium exactionem, nec ideo minus tamẽ communia erant inuicem commoda & incommoda omnia. *l. locatio. §. fiscus. D. de publ.* Cicero pro Postumo. *Magnas partes habuit publicorum*. Sic legendũ. Non exigo nouo consensu coiri societatem inter superstites, alioquin nihil hæc societas distaret à priuata, sed solam heredis adsumptionẽ aio inter eos eandem continuare societatem. Ad extremum *d. l. adeo* adiicit, non esse perpetuò verum illud quod dixit, *Mortuo vno publicano durare societatem inter ceteros adscito herede mortui*. Quid enim si is mortuus sit, propter cuius operam maximè societas coita sit? aut sine quo societas administrari non possit? His enim casibus vectigalium societas illius morte omnimodo dissoluetur.

Ventrale, Fruitus, Cella penuaria, Thensaurus, Cilo & Chilo, Duo abnutiua, Stellionatus crimen an sit famosum.

Cap. XXVI.

IMp. Adrianus in *l. Diuus. D. de bon. dam.* Nummulos (inquit) in vetralem. legendum *ventralem*. Palæmo & Paulus in Glossis, *Ventrale, fascia, quod ventrem operiat.* & aliæ glossæ, *Ventrale, κοιλίδεσμος, ζώνη.* Et ita ab Adriano ventrale aut ventralis accipitur, pro funda, id est crumena. Eodem sensu etiam Latini dixère fundum & profundum. Macrobius, Demissa in fundum (sic habent vet. libri) pauperem manu paucos denarios protulit. Caper Grammaticus, In profundum nummi, vel in arcam conduntur. Vbi etiam Profundus crumena est, non venter. Hinc capta occasione, carpam & alia omnia ex eo grammatico, quæ ad libros iuris nonnihil facere videbũtur. Vlpianus in *l. vlt. D. vsufr. quemad. ca.* cautionem fructuariam concipit his verbis, *Boni viri arbitratu se vsurum fruiturum.* Et hunc locum Priscianus intellexit *lib. 10.* Dum Vlpianum ait ad Sabinum fruiturum dixisse non fructurum. Nam ea *l. vlt.* est ex libris ad Sabinum. Idem etiam Fruitus maluit dicere in *l. Pomponius. D. quib. mod. vsufr. amit.* quàm vt Cicero Lucretiusque, Fructus. Caper, *Fruitus sum illa re, veteres dixerunt, Fruitus, nos, illam rem.* Idem Vlpianus cellam penuariam dixit *l. 4. D. de penu legat.* At contra Caper, Cella (inquit) penaria, non penuaria dicendum. Et veteres glossæ, *Penaria cella, & promptuarium. ταμεῖον.* & Iulius Firmicus *de errore prof. relig.* Idem quoque dum notat thesaurum dicendum & thesaurus, non probat hanc Pandectarum Florentinorum scripturam, *Thensaurus & Thensaurum*: sed neque Donatus, *Thesaurum* (inquit) *veteres secundum Græcos sine n litera proferebant.* In *l. actione. §. morte. D. pro socio*, lego, Morte vnius socii societas omnium dissoluitur, & si consensu plurium coita sit, plures verò superfint. ex *§. soluitur. Inst. de societ.* Caper, *Alter de duobus*, (inquit) *vnus de pluribus.* In plerisque subscriptionibus Constitutionum Codicis scribitur, *Consul Fabius Chilo*, malè, & in *l. 1. D. de off. præf. vr. l. vlt. D. de off. pr. vig.* rectius Fabium Cilonem, vt in veteri inscriptione, Λ. Φάβιον Κείλωνα, τὸν λαμπρότατον ὕπαρχον Ῥώμης, & alius plerisque. Et differentia nominum nota. Græcis Cilo est προκέφαλος, Latinis Chilo est labeo. Caper. *Cilo est angusto capite, cui hoc contigit in partu: Chilo dicitur modum labrorum excedens.* Idem Festus. In inscriptionibus Constitutionum legitur sæpe, *Idem Augusti.* quod confirmat Caper, scribens, *Idem tam in plurali quam in singulari dici, vt idem lupus, & idem lupi. quod & Priscianus* 13. Lex XII. quæ prohibuit rem litigiosam dedicari, *l. 3. D. de litig.* forsitan permisit mortuum in eam inferri, his verbis, *Nec non mortuum inferunto.* Et ob id Seruius interpres XII. Tab. à quo habemus etiam quid in XII. sit Vindicia, Sarcite, Pedem struere, Sanates adnotauit, duobus illis negatiuis verbis quasi permisisse legem magis quàm prohibuisse. *l. 237. D. de verb. sign.* cui philosophorum definitio congruit. *Αἱ δύο ἀποφάσεις ἢ ἀρνήσεις, μίαν κατάφασιν ἀποτελοῦσι.* & Caper, *Confessiua* (inquit) *vox fit ex duplici voce abnutiua, vt Non nolo, (ostendo enim me velle) & non nescio quæ tibi vita sit, & Non nunquam prandeo, & nec non est libera res mihi*, Et abnutiua dicit, vt Paulus *l. inter. §. 1. D. de verb. obl.* non simplex abnutiuum spondet, & glossę *abnutiuum ἀπόφασιν.* Interdum duo abnutiua magis negant, & ponuntur (vt Demetrius ait *in Sophoclem*) *εἰς ἀσφάλειαν*? Vlp. in l. Fluminum. D. de dam. inf. *Nemine nihil faciente*, vt Lucilius, *Nil neminem habere*, & Cato, *Lapideo sunt corde multi, quos non miseret neminis.* Idem Caper stellionem dici admonet ad similitudinem stellarum. Lacertus est cirtus, qui per parietem repit, quique Græcè ἀσκαλαβώτης vocatur: & ab eo animali versutissimo Iurisconsulti stellionatum fecerunt quodcunque crimen proprio nomine vacaret, & extraordinariã executionem stellionatus, quæ idem esset in criminalibus, quod in ciuilibus iudiciis actio de dolo. Vtraque est subsidiaria, sed hæc ordinaria, id est, ex edicto prætoris, illa extraordinaria. Nulla enim de eo crimine lex lata est, & ob id inscriptum maleficium à rhetoribus appellatur. Sed persequitur tamen id magistratus extra ordinem, & (vt ait l. quæsitum. D. de testib.) *quod lex omisit, religio magistratus non omittit.* Et hoc est quod ait *l. 3. D. de cr. stel.* stellionatum non esse crimen legitimum, id est, ordinarium. Suetonius Aug. *Non legitimum atque ordinarium modum.* Porrò non concurrit semper stellionatus crimen cum actione de dolo, sed cum alia ciuili actione: & si quæratur, an famosum sit crimen stellionatus, & quid sit quod famosum non esse ait *l. 2. D. eod.* contra famosum esse *l. quid ergo. §. vlt. D. de his qui not. infa.* dicam rem omnem ditimi concursus differentia. Si concurrat cum hoc crimine ciuilis actio famosa, erit etiam crimen famosum: si concurrat non famosa, non erit crimen stellionatus famosum, & ita Ioannes rectè, *arg. l. infamem. D. de pub. iud.* Demus exempla. Si quis rem vni obligatam, alii sciens dolo malo pignori obligauerit, tenetur contraria actione pigneratitia, quæ non est famosa. Ergo non erit etiam ex ea causa criminalis stellionatus actio famosa. Contrà si quis merces quas mihi debebat ex stipulatu, dolo malo corruperit, & sic tradiderit, tenetur ciuili actione de dolo, quæ est famosa. Erit igitur etiam hoc casu stellionatus iudicium famosum. Et hæc quidem ex doctissimo grammatico in vsum nostrum conuertisse satis erit: quamquam non grauarer præterea eius ope adiutus sum, eidem curãdis vulneribus quibus propemodum consumptus est, parem referre gratiam, nisi iuberent me mei meam Spartam non deserere, quibus imò videri me iam non nihil ab ea deerrasse,

carpendo

carpendo quæ reddidi suprà, facilè credo, cùm & si quid seriò ex ipsima atque intima iurisprudentia promam, experiar quotidie homines planè iam neque suos, neque meos, ita semper aut stultè, aut malignè de me iudicare.

Saccularii, & Derectarii. Proximior cognatus.

Cap. XXVII.

IN hoc etiam capite nos aliquatenus exercebit grammatica, longè tamen alia ratione, quàm superiores illos qui banc exagitant, & toti tamen sunt integrum plerunque annum in gerundiis, supinis, ablatiuis absolutis excutiendis, in particulis *Nisi*, De, *In*, *Vbi*, punctis etiam, & cæsuris: quibus ego facilè cõcedam quod volunt, non ideò quidem me in eis grammatices affectationem ne dicam cognomen cernere vllam modò, si & mihi ingenuè ne pilum quidem vllum se sapientiæ iuris habere concesserint, aut in nos pepercerint transfundere grammaticem solam, sed & puro de fonte veros sacerdotes iuris esse nos agnouerint, coluerint, & vix tandem nobis etiam dederint se recoquendos ac dedocendos. Sed ad rem. In *l. saccularii. D. de extr. cr.* Saccularii definiuntur, qui vetitas in sacculos artes exercentes partem subducunt, partem subtrahunt. Et hic est sensus, qui magicis artibus ex alienis sacculis aut subducũt pecuniam, aut subtrahunt, vt in Hecyra, *Partim sum earum exactus, partim vix steti*, & in l. quicunque. D. ad leg. Cor. de fal. *Quicunq; nummos aureos partim raserint, partim tinxerint.* Et Subducere est elicere pecuniam ad se carminibus, vel qua alia ratione illicita: Subtrahere, est manu auferre. Subducimus arte, vt segetes alienas traducimus, Subtrahimus manu. At quia incertum est arte hoc fiat, an manu, vt non ablato sacculo pecuniam tamen auferas, ideò quasi incertus dicit, Vel subducunt vel subtrahunt. Eiusmodi præstigias describit Synesius *in Epist.* Euthali cuiusdam, quem & βαλλάντιον vocat, id est, Sacculariū, qui cùm in mulcta soluenda vnum sacculum ostentasset in quo erant aurei nummi, & huic simillimum alium occultaret in quo erant ærei, numerata & appensa pecunia aurea & suo reddita sacculo, mox clàm alterum pro altero supposuit & tradidit. Iidem etiam sacellarii dicuntur, vt sacellus, βαλλάντιον Glossis. Marcellus de medicamentis, *In sacello lineo ad frontem suspendes.* In eadem derectarii sunt, qui in aliena cœnacula se dirigunt furandi animo, id est, qui malis artibus scandunt in aliena cœnacula, aperiunt fenestras hamis, vncinis, vel qua alia ratione (vnde etiam apertularii dicuntur) atque ita introeunt furandi animo. Glossæ veteres, *Derectarius*, inquiunt, ὁ εἰς τὰς ἀνωγαίους ἀναβαίνων τοῦ κλέψαι ἀποσχόμενος οἰκίας. *Derectarius*, [illegible], ἐπιστατής, [illegible]. His aliquando cùm abundaret nimis Roma, coacti sunt ciues præfigere omnes prospectus. Plinius XIX. *Præfigi prospectus omnes coegit multitudinis innumera sæua latrocinatio.* Nec absimiles iis sunt parietum aut ostium effractores *l. 1. & 2. D. de effract.* qui & τοιχωρύχοι dicuntur in glossis, de quibus Iulius Firmicus VI. Matheseos, *Famosos*, inquit, *domorum effractores reddent: sed qui armati gladio quiescentibus hominibus, & patrimonii iacturam, & vitæ discrimina infligant. Homines autem tales in istis facinoribus comprehensi publicæ animaduersionis seueritate plectentur.* Proximus superlatiuum est, à propè, propior, proximus. At iurisconsultis quando pro cognato accipitur, positiui significationem habet, & ab eo fit comparatiuus proximior, id est propior. quod Priscianus *lib. III.* confirmat Vlpiani auctoritate, *Vt*, inquit, *Vlpianus libro XXV. ad edictum, Si quis proximior cognatus nasceretur.* Locus est corruptus. Legendum, *vt Vlpianus libro XLVI. ad edictum, Si quis proximior cognatus nasci speretur*, & intelligit *l. 1. § si quis proximior. D. vnde cog.* Gaius *in Institutionibus* scribit per vniuersitatem bona adquiri, hereditate, emptione, adoptione. Quod ait, *emptione*, dubitationem facit, quòd videatur emptio esse singularum rerum adquisitio, non vniuersitatis, nisi fortè quis hereditatem emerit, quem heredis vicem obtinere proditum est in *l. 2. § pen. D. de her. vend.* & hic tamen illo verbo non significatur, sed bonorum emptor, quæ distrahunt creditores. & ita *in Institutionibus Iustiniani* adquisitioni per adoptionem proxima iungitur successio per emptionem bonorum: à qua excipiuntur tamen statuæ debitoris in publico positæ *l. Fufidius. D de rebus auctor. iudic. possid.* vbi etiam fit mentio emptoris bonorum: excipiuntur etiam concubina, & filii naturales *l pen. D. eod.*

Donationes causa mortis capi ad exempla legatorum.

Cap. XXVIII.

IN causa interdicti *Quod legatorum*, nihil, vt arbitror, distant à legatis donationes causa mortis. In vtrisq; Falcidia locũ babet, eamque heres sibi ex vtrisq; seruat per retentionem rei legatæ, aut donatæ mortis causa, secundum ius quod ante Iustinianum obtinuit, nisi viuus testator rem legatam legatario, aut viuus donator rem donatam mortis causa donatario tradiderit. Quapropter si post mortem testatoris, vel donatoris legatarius, vel donatarius rem legatam, vel donatam sine heredis voluntate occupauerit, quam non acceperat viuo testatore aut donatore, tenetur interdicto Quod legatorum possessionis restituendæ causa, vt per eius retentionem Falcidiam quæ interuenit (ea enim non interueniente, cessat interdictum Quod legatorum) sibi heres seruare possit. *l. 1. C. quod legat.* Sed si viuus testator donatorve rem legatam donatamve mortis causa legatario vel donatario tradiderit, non potest ab eo per heredem auocari possessio interdicto *Quod legatorum*, quam à defuncto nactus est iure. Proinde cùm non possit per retentionem hoc casu, necessà est vt per vindicationem heres sibi Falcidiam seruet *l. licet eam, D. ad leg. Falcid. l. cum pater § mater, & § Mæuio. D. de leg 2.* Igitur quæ in *l. 1. § si quis ex mortis. D. quod legat.* notatur differentia inter legata & donationes causa mortis, & à nobis superioribus libris explicata est, pertinet ad ea qua plerunque fiunt. Nam plerunque legata ab herede præstantur, donata mortis causa à donatore: actum quidem, si legatum quod debuit accipere ab herede, legatarius occupauerit sine voluntate heredis, tenetur interdicto *Quod legatorum*, nec tamen eo tenebitur donatarius causa mortis qui rem donatam à defuncto accepit, non ab herede, & eam sibi habet ac possidet post mortem donatoris. Sed vbi omnia sunt paria in vtroque, & ius par atque æquabile est in vtroque: vt si legatario rem legatam tradiderit testator, donatario donator, neuter tenetur interdicto *Quod legatorum*. Contrà si non tradiderit, tenetur vterque. Præterea sicut legatum ipso iure adquiritur ex lege XII. Tab. sine traditione heredis aut defuncti, vel possessionis apprehensione, ita & donatio causa mortis. Ad exemplum enim legati capitur, id est, adquiritur. & in hanc rem est valde singularis *l 2. D. de public. in rem act.* Est igitur vtraque ciuilis adquisitio. Donatio quoque inter viuos si fiat per traditionem nexi, siue mancipationem, ciuilis adquisitio est. Sed si per traditionem possessionis corporalem, naturalis. & hoc quidem secundum ius vetus. Iure enim nouo, vt venditio, ita donatio non est adquisitio, quandoquidem nudo consensu perficitur, & nudus consensus dominium non mutat, sed est causa adquisitionis, ex qua si sequatur traditio, per eam traditionem dominium adquiritur iure naturali, aut iure ciuili adquirendi eius per vsucapionem præbetur occasio. Denique iure veteri donatio non fuit conuentio, sed adquisitio ciuilis aut naturalis. *l. 4. & 5. C. Th. de donat.* Iure nouo est conuentio, non adquisitio.

De satisdatione iudicatum solui.

Cap. XXIX.

CVr dantur fideiussores Iudicatũ solui? M. Tullius pro Quinctio, *Vt res iudicio facto parata sit.* rectè. Nã etsi de dolo malo & de re defendenda etiam clausulæ huic stipulationi insint, tamen hæc est præcipua quæ nomen dedit, de iudicato soluendo, & hac fortè sublata per acceptilationẽ, vel solutionem, vel transactionem, vel absolutionem, euanescunt etiam ceteræ, quia propter hanc ceteræ interponuntur, nempe vt res iudicati possit. *l si accepto. D. de accept. l. cum quærebatur. § penultim. D. iud. sol.* Adeò vt si fortè quis dum se liti offert, de ea re quam non possidet, deceperit actorem, & absoluatur, quia iam non potest in eum agi ex clausula doli, necessariò decurratur ad actionem de dolo. *l. penult. D. de dolo.* Et consequenter quoties idem & rem non defendit & condemnatus est ex eremodicio, præualet rei iudicatæ clausula, & sola cõmittitur, nisi ante condemnationem iam lis cum eo contestata fuerit ob rem non defensam. *l. cum quærebatur. l. vlt. D. iud. sol.* Quis verò satisdat? Reus vel procurator, aut defensor eius, etiam si filius vel pater sit. *l. filiusfam. D. qui satisd. cog.* Quo tempore? Ante litem contestatam. *l. de die. § si seruus. l. Iulianus D. qui satisd. cogan. l. 8. D. iudic. solu.* Quibus iudiciis? Reus in iudiciis in rem. *d. l. Iulianus. d. l. 8. l. qui soluit. D. de pet. hered.* non in iudiciis in personam. *l. si plurimum. §.*

l. D. de nox. act. l. qui ex parte. D. de inter. in iu. fac. Procurator vel defensor in vtrisque. At videtur etiam in iudiciis in personam, si ex edicto prætoris dies xxx. bona possessa sint, reum satisdare debere iudicatum solui, vt à possessione discedatur. Cicero pro Quintio. *Postulat Nævius a prætore vt sibi Quintius iudicatum solui satisdet, ex formula, Quod ab eo petat cuius ex edicto prætoris Romani bona dies xxx. possessa sint, non recusabat Quintius, quin ita satisdare iuberet, si bona possessa essent ex edicto.* Erat autem inter Neuium & Quintium lis de societate. ergo actio in personam. Et ita *l. si pupillus. 6. §. vlt. D. de reb. auct. iud. poss.* Vlpian. quam exigit à debitore satisdationem vt iudicium accipiatur & à possessione discedatur, ea est iudicatum solui, & similiter in *l. 5. §. in possessionem. D. vt in poss. leg.* quæ dicitur cautio pro lite, est cautio iudicatum solui. vt *l. si seruus. D. iud. sol. l. si eum. D. de fideiuss.* quam exigit legatarius, posteaquam missus est in possessionem, vt ab ea decedat, videlicet si litem eo nomine contestaturus sit. Sic scio esse legendum, *Contestaturus*, non *Contestatus*. Ergo etiam si de legato cum herede ex testamento acturus sit, quæ est actio in personam. At contrà idem Vlpianus in *l. 5. §. vlt. D. quib. ex cau. in poss.* ait debitore se offerente defensioni se non putare necessariam satisdationem esse, vbi Puto, mea quidem sententia dicit ὅτι ἀμφιβάλλω, vt sit Νομίζω, ὑποπτεύομαι. Non enim hoc quasi certus dicit, sed quasi existimans morem hunc iudiciorum sine fraude contemni posse, & omnino mens Vlpiani hæc est. Hunc quidem esse morem, vt si post dies xxx. quàm bona debitoris ex edicto possessa sint, vel post pubertatem, si pupilli bona possessa fuerint, ita tamen vt non minus xxx. diebus possessa fuerint, ipse debitor defensionem sui suscipiat, satisdet iudicatum solui stipulatione, sed se putare ipso defendente non esse necessariam satisdationem, nec malè eum qui obtulit defensionem, nec satisdedit agere interdicto quo iubeantur creditores discedere de possessione, licet in ea re non obseruauerit iudiciorum morem. Formula autem stipulationis iudicatum solui hæc ferè fuit, QVOD FVNDVM TVSCVLANVM QVEM POSSIDET L. TITIVS AB EO VINDICATVRVS SVM, CVIVS REI C. AQVILIVS IVDEX DATVS EST, EAM REM RECTE DEFENDI, AVT SI EA RES SECVNDVM ME HEREDEMVE MEVM IVDICATA ERIT, QVOD A C. AQVILIO EOVE QVI IN EIVS LOCVM SVBSTITVETVR, IVDICATVM ERIT, ID RECTE PRÆSTARI, DOLVMQVE MALVM ABESSE ABFVTVRVMQVE ESSE, ET QVANDIV RES NON DEFENDATVR, AVT SI QVOD HVIVS REI IVDICATVM ERIT NON PRÆSTETVR, DOLVSVE MALVS NON ABFVERIT, QVANTI EA RES EST, DARI. Rectè defendi modò dicebant, modò viri boni arbitratu. *l. 5. §. nunc videamus. l. ex clausula. l. Seius, l. vir bonus. D. iudic. sol. l. si eum hominem. D. de fideiuss. l. rectè. D. de iudic.* Iudicis nomen exprimitur *l. 3. in princip. l. penult. D. iudicatum solui.* & actionis genus *l. 13. §. vltim. D. eod.* & beredi cauetur *l. in vsu. D. de verbor. sign.* & priores duę clausulę sunt de re defendenda, & de re iudicata, nouissima *de dol. malo. l. nouissima. D. iud. sol.* & comprehenduntur omnes vna quantitate *l. 5. §. in hac. 1. D. eod.* & ea quidē incerta his verbis, *Quanti ea res est.* l. 2. D. de præt. stip. Incerta est quantitas, quæ omnes amplectitur stipulationis causas, Certa quæ est de præstando eo quod iudicatum est *l. 9. D. iud. sol.* verba illa, *Quandiu res non defendatur*, sunt ex *l. hac stipulatio. D. eodem.* & ἀναλογικῶς accipiuntur, vt in edicto de bonis possidendis rei seruandæ causa.

Quid titulus de pactis adfine & propinquum habeat cum titulis, De in ius vocando, & de edendo.

CAP. XXX.

De *transactionibus* tractatur post titulum *De in ius vocando* eadem ratione, qua & de *cautionibus iudicio sisti*, quia scilicet in ius vocati non dimittuntur, nisi vel cauerint iudicio sisti, vel de re transegerint. *l. 5. §. vltim. D. qui satisd. cog. l. neque. D. de in ius voc.* & quia etiam hi qui cauerunt iudicio sisti, non aliter ea obligatione liberantur, quàm si ad diem venerint, vel ante eum diem transegerint. *l. 2. D. si quis caut.* cui coaptanda est *l. 2. D. de transaction.* & præterea non alia ratione post editam actionem, vel etiam hodie post vocationem in ius, ei vnde petitur datur consultandi tempus, quàm vt sit ei interim spatium amicè cum aduersario de omni controuersia transigendi *Nou. 53.* vt in *l. 1. D. de edendo*, Basilica non malè *Cedere* accipiant pro διαλύεσθαι: & ob id de edendo, & de in ius vocando tractatui rectè applicatur is, qui est de cautionibus iudicio sisti. & de transactionibus. Quòd si de transactionibus, & de pactis igitur. Inest enim transactioni pactio quasi genus, & nomen ei dat definitionemque. Nam quid aliud est transactio quàm pactio, quæ fit inter duos pluresque negotii, aut litis decidendæ causa? *l. 1. & 2. D. de transact.* & ita in Orat. *pro Roscio Comœdo*, cùm Fannius significaret se transegisse cum Roscio ne condemnaretur, *Pactionem*, inquit, *mecum fecerat*, id est transactionem, & pro Flacco, *Qui pactionem fieri coegit, quod ante decisionem.* Cùm ergo pactio genus sit transactionis, non fuit incongruum & de genere ipso tractari, vel commistim vno titulo, vt in Codice Gregoriano, & Hermogeniano, vel de pactis primùm, deinde de transactionibus vt in Pandectis, & Codice Iustiniano. A genere enim ad speciem commodius peruenitur.

Causa possessionis bonorum rei seruandæ causa.

CAP. XXXI.

Variis ex causis creditores crediti seruandi causa ex edicto prętoris mittuntur in possessionem bonorum omnium debitoris tam mobilium, quàm immobilium, & tam incorporalium, quàm corporalium, Si fraudationis causa latitet ne in ius vocari possit, & boni viri arbitratu non defendatur. *l. 7. §. 1. D. quib. ex caus. in poss. ea. l. pen. C. de bon. auct. iud. poss. l. fas sit. D. de in ius voc.* vel si posteaquam in ius vocatus est, & cauit iudicio sisti, aut latitet aut absens non defendatur. *l. 2. l. si pupillus. D. quib. ex cau. in possess. eatur.* Si mortuo heres non extabit. *l. 6. Cod. de bon. auct. iud. pos. l. 1. Cod. ne pro do. mul. bona quon. mar. ad.* Si exilii causa solum verterit nec defendatur. *l. ad cognitionem. D. quib ex caus. in possess eatur.* Si heres suspectus creditoribus, satisdare iussus decreto prætoris non obtemperauerit. *l. 15. D. de reb. auct. iud. poss.* Neque tamen ex his omnibus causis bona quæ ex edicto possessa sunt, etiam proscribuntur & venduntur, non certè si absens nec latitans iudicio non defendatur. *l. item ait prætor. §. pen. D. ex quib. cau. ma.* Porrò is abest sine latitatione, qui captus est ab hostibus, vel qui reip. causa abest sine dolo malo, itemque pupillus quacunque ex causa, quinetiam præsens si non defendatur, pro absente habetur. *d. l. si pupillus*, si ex suo contractu non defendatur, nō si ex paterno *l. 3. in princ. D. eod.* Igitur horum qui ita sine fraude absunt, ex edicto bona tantùm possideri possunt, dato interim curatore bonis, non etiam vendí ante reditum, vel ante pubertatem. *l. in possessionem, D. eod l. vltim. D. de reb. auct. iud. poss. l. ignorare. C. de test. mil.* Quoniam ne possideri quidem militis donec in castris esset, aliquando edixit Consul Romanus, vt Liuius scribit 2. sed extra ordinem. Nam ex ordine possideri possunt, non etiam vendi: aut si vendantur venditio nullius momenti est. Pupillo comparatur hac in re furiosi, prodigi, & ceteri qui curatorum ope iuuantur *l. Fulcinius. §. adeo. D. quib. ex caus. in poss. eat.* vbi tamen exigit vt nominatim possessio permittatur, ac si non idem sit in omnibus. At certè qualiscunque sit debitor, etiamsi decreto prætoris non indigeant creditores vt mittantur in possessionem, iussu tamen permissuque prætoris indigent, qui nullus est nisi nominatim concipiatur. Non est opus decreto, id est causæ cognitione, quia hoc omne ex ordine, & ex edicto postulatur, permittiturque, sicut actiones, & exceptiones, & verò etiam prætor non permittit simpliciter bona possideri, sed possideri ex edicto, quod ita in Quintiana bellissimè expressum legeremus, nisi noui emendatores deprauassent. *Neque quenquam* (inquit) *attinebat id recusare, quod prætor non fieri, sed ex edicto fieri suo iubebat.* & paulo post. *Prætor te quemadmodum possidere iussit? opinor, ex edicto.* Igitur *d. §. adeo.* pro *Nominatim*, malim legere, aut intelligere, *Tantummodo*. Quod enim tantummodo furiosi similiumque personarum bona possideri iubentur, hoc in eis singulare est, Ceteri etiam venditionem bonorum patiuntur.

An condicionales creditores ex edicto mitti in possessionem possint, Quo iure maritus dominus sit dotis, naturali, an ciuili, & de sententia l. vlt. D. quib. ex cau. in poss. eatur.

CAP. XXXII.

Vulgo existimant hac in re multum pugnare *l. in possessionem. D. quibus ex causis in posses. eatur* cum *l. pen. eod. tit.* Vna ait creditorem condicionalem mitti debere in possessionem, altera creditorem condicionalem in possessionem non mitti. Sed

hæc

hæc quæ mitti negat, proposuerat ante actionem quanti ea res est in eum qui creditorem vel legatarium missum in possessionem non admittit, & docuerat hanc actionem dari etiam legatario condicionali misso in possessionem nec admisso. Tum eam similiter non dari creditori condicionali dum vult ostendere. *Creditor autem condicionalis*, inquit, *in possessionem non mittitur, quia is mittitur qui potest bona ex edicto vendere.* Solet quidem mitti, vt ait *l. in possessionem*, sed pignoris persequutionem non habet, quia peragere bonorum venditionem non potest. Qua de caosa etiam non admissus, actionem quanti ea res est, non habet, qui nec cum effectu missus est in possessionem. Et hanc solam differentiam inter legatarium condicionalem & creditorem condicionalem voluit demonstrare. *l. penult.* Proinde si initium spectas, mittitur creditor condicionalis in possessionem, si effectum, non mittitur: quia pignus non contrahit cui nondum neque pecunia, neque cautio debetur. Cautio (inquam) non debetur, nisi cùm bonorum separatio fit. *l. 4. D. de separat.* Legatarius autem condicionalis missus in possessionem, pignus contrahit, quia, etsi nondum res vel pecunia ei debeatur, nec peruenire ad venditionem possit, cautio tamen ei debetur exemplo iudiciorum bonæ fidei. Et eodem modo soleo conciliare §. *per traditionem. Instit. de rer. diuis.* cum *l. in rebus. Cod. de iur. dot.* vt inspecto initio, quoniam traditur marito dos, dotis dominus sit maritus iure naturali. §. *per traditionem.* Inspecto effectu exitúque, quia plerumq. morte mariti, aut diuortio soluto matrimonio, dos redit ad mulierem, & quia etiam interim omne emolumentum ad eandem effectu redit, cùm pro ea vicissim maritus sustinet omnia onera matrimonii. *l. quamuis. in fin. D. de iur. dot.* mulier iure naturali est domina dotis, maritus fictione iuris ciuilis. *d. l. in rebus.* Duo igitur dotis domini, vnus verus, alter fictitius, vt alibi, vnus bonitarius, alter quiritarius, & consequenter tam viro, quàm vxori fundi dotalis vindicatio datur aduersus extraneum, & propter petitionem etiam vterque possessor intelligitur, vt satisdationis onere in aliis causis releuetur. l. pen. §. si fundus. D. qui satisd. cog. *Propter possessionem* (inquit) *possessores intelliguntur.* lego *Propter petitionem*, id est vindicationem, quoniam subiicit, Diuersa causa est eius qui fundi petitionem personalem habet: & manifesta est ratiocinatio à dominio ad possessionem, vt sicut duo intelliguntur esse domini dotis, ita & duo possessores. Sed vt redeam ad *tit. quibus ex causis in possessionem eatur*, ambigitur quid ad eum *l. vlt.* pertineat. Dicam quod sentio. In *l. pen.* egit de legatariis, qui legatorum aut fideicommissorum causa mittuntur in possessionem. Puto & de eisdem agi in *l. vlt.* cum sumpta sit ex libris fideicommissorum, & hanc esse sententiam, vt si legatarius rem sibi testamento relictam ex donatione aliunde consequutus sit, non possit legati nomine in possessionem mitti, quia scilicet duæ lucratiuæ causæ in eundem hominem & eandem rem concurrere non possunt. Contrà vt possit legati nomine in possessionem mitti, si rem legatam aliunde consequutus sit ex emptionis, vel permutationis, vel solutionis, vel litis æstimationis, vel stipulationis causa. quia eæ causæ lucratiuæ non sunt.

De iure patronatus quædam.

Cap. XXXIII.

QVæ patronis spoliatis iura restituisse Traianum Martialis dicat, ne libertis suis illi exules essent, ambigitur. Illud enim primum occurrit, vt occiso patrono, de libertis habeatur quæstio, qui sub eodem tecto vel in itinere cum patrono fuerũt. Quod primum quidem cautum fuit S.C. Neroniano, de libertis qui testamento manumissi essent, ampliato S.C. Silaniano quod erat de seruis tantùm. Pòst Constitutione Traiani, de libertis quos viuus manumisisset *l. si exheredatus.* §. *vlt. D. ad S. C. Silla.* & non tantùm vt quæstio haberetur de eis inter seruos, sed etiam vt supplicium sumeretur. Plinius VIII. *Epist.* Referebatur de libertis Consulis peremptì. *Ego post quæstionem supplicio liberandos, alios in insulam relegandos, alios morte puniendos arbitrabatur.* Sed hæc Cõstitutio nulla restituit iura patronis, nec quòd occiso patrono de libertis habeatur quæstio, vllum hoc ius patrono constituit. An igitur constitutionem aliquam comminiscemur Traiani extitisse, de *libertis ingratis in seruitutem retrahendis*, quos ante retrahere non licebat, si vindicta manumissi essent auctore Cornelio Tacito, *cùm esset* (inquit) *nihil aliud læso patrono concessum, quam vt vicesimum vltra lapidem in oram Campaniæ libertum relegaret*, eodem nempe modo quo legimus pœnæ causa à dominis seruos, à patribus filios in villam relegaros *l. ex facto proponebatur. D. de her. inst.* Ambrosius apologia Dauidis, *Plerique ductum amandare consueuerunt mancipia sua, & in agellulos relegare, & hæc pœna grauior æstimatur.* Cicero pro Roscio Amerino, *Alterum filium te vrbe secum honoris causa habere, alterum rus supplicii causa relegasse.* At vindicta manumissos nunquam reuocari potuisse in seruitutem idem Tacitus demonstrat. Noua igitur iura dat, non spoliatis patronis, vt poeta loquitur, vetera restituit Traianus, si aduersus vindict[illegible] manumissos, ob ingratitudinem ius dat patronis reuocandæ [illegible]tatis. Et verò etiam lex Ælia Sentia ingrati tantùm accus[illegible] dedit, non manus iniectionem, sed aliis modis plecti [illegible] liberti solet, *l. 1. l. 7. §. vlt.* D. *de iur. patr. l. 1. §. cum patronus. de off. præf. vr.* & Commodi Constitutione, liberti ma[illegible] in ministerium, non in seruitutem reuocantur, vel addi[illegible] emptori quasi liberti, non quasi serui *l. alimenta. D. de* [illegible] *agn.* Præterea nullo Pandectarum loco liquidò comprobari potest libertos ingratos reuocari in seruitutem. Non *l. 6. D. de in int. rest.* nam etsi rectè ad eam hodie ponatur exemplum liberti ingrati, tamen recipere & aliud potest ex iure antiquo, ex S.C. Claudiano, vel si minor incensus væníerit. Non *l. si mulier, D. quod met. cau.* quæ ex contrario hoc potius probat, ingratam libertam in seruitutem nec iure nec facilè reuocari, ac proinde nullum subesse seruitutis metum. Vnus tantùm est casus, quo libertus redigitur in seruitutem patroni. Si delatores submiserit qui patrono libertatis facerent quæstionem, ex Constitutione Claudii *l. 5. D. de iu. pat.* & nimium generaliter Suetonius scripsit, Claudium ingratos, & de quibus patroni quererẽtur, reuocasse in seruitutẽ. An igitur hoc potius laudauit Martialis, quod patronos Traianus libertis accusatoribus liberauerit, quos anteriores principes contra iuris rationem facilè & libenter audierant? De seruis sanè idem Traiano Plinius tribuit, vt iam nemini dubiũ esse debeat, quin imitatus sit Traianus Neruæ patris exemplum, libertos nõ minus quàm seruos accusationibus patronorum arcendo, & hoc est quod poeta ait, iam non fore patronum exulem libertis suis, id est, opera & delatione libertorum suorum, iam neminem iturum in exilium, & dignissimum esse Traianum qui possit seruare ciues & clientes omnes suos, & verò posse quidem eum hac ratione, si falsas delationes non admittere pergat, & si liceat tantùm indicare ac probare vera.

Atrienses serui. Cap. XXXIIII.

IN atrio patresfamiliàs supellectilem suam expositam habebant, veluti escaria & potoria vasa, & inde seruis atriensibus nomen, qui supellectilem emundant ædium aut villæ, & disponunt in atrio, simulque atrium omni ex parte mundum & nitidum vt sit, accurant. Columella 12. *Tum insistere atriensibus vt supellectilem exponant, & ferramenta detersa nitideantur atque rubigine liberentur.* Atrienses igitur sunt non in vrbe tantùm, sed etiam in villis: & rectè in *l. 8. D. de instr. leg.* cùm de cultiore villa agitur, atriensibus iunguntur scoparii: atque Plauti *Asinaria* atriensis scoparium, in quem atriensi erat imperium, sic alloquitur rectè:

Iussin' scelesta, ab ianua hoc stercus hinc auferri?
Iussin' columnis deiicier operas aranearum?
Iussin' te splendorem dari bullas has foribus nostris?
Dormitis interea domi, atq. herus in hara, haud ædibus habitat.

Iidem verò videntur esse atrienses, & diætarii. Nã veteres glossæ, quæ à doctissimo Turnebo ad me peruenerunt, beneficio eiusdem Danielis à quo Turnebus acceperat, vt idem in Aduersariis suis retulit, ex libris *De officio proconsulis*, atrienses interpretantur esse diætarios & diætarchas. Porro autem eos libros *De officio proconsulis*, quorum auctor ille glossarum testimonio vtitur sæpe, libros esse Vlpiani, propterea quod omnia quæ ex eis adferuntur vocabula, ad ius ciuile accommodari possunt, & verò etiam quòd directarios libris *De officio proconsulis* interpretantur esse [illegible], ex libris esse Vlpiani *De off. procos.* demonstrat *l. saccularii, D. de ext. cr.* Ceterùm *Defectarii* scriptum est in glossis corruptè. Nam & interpretatio docet legendum esse *Derectarii*, & alio loco eædem Derectarium [illegible] interpretantur, vt dixi *supra cap. 26.* Sed vt alia omnia quæ ex eis libris referuntur verba percenseam, delationem quis nescit esse verbum iuris, quam interpretantur esse [illegible], & illud, *Ad subrigenda,* [illegible], quis etiam non videt ad ius ciuile pertinere? Scripserat forsitan Vlpianus *Ad subrigenda de-*

bella. Subriguntur, corriguntur, emendantur, pœnis propositis velut Augustinus loquitur contra epistolam Parmeniani, *res surriguntur ad bestias.* Eiusdem generis est illud. *A tabulariis,* (sic enim malo quàm *tamulariis*) καὶ ἀπὸ τῶν πραγματικῶν, id est, Ab iis qui in foro vicem procuratorum obtinent, quos forsitan *l. morte. D. de pœnis,* iunxerat Vlpianus aduocatis, tabellionibus pragmaticis, his omnibus personis foro interdici solere demonstrans. Idem cum *libro septimo De officio proconsulis* (sic est legendum apud Lactantium, non libris septem) collegerit rescripta principum de pœnis Christianorum, non mirum si & eis libris de suæ religionis sectis egerit Vlpianus, è quibus sunt *Bellonarii,* quos glossæ illæ interpretantur, θεοφορούμενοι, Martialis vocat Bellonæ turbam entheatam *lib.* XII. & de eisdem *lib.* XI.

> *Albanoque sanis lacerantur brachia cultris,*
> *Cum furit ac Phrygias enthea turba modas.*

Eosdem etiam Bellonarios appellauit Acro in 2. Satyr Horatii, *Bellonarii,* inquit, *lacertos humerosque concidunt.* His adiungantur *Aruales sodales* (sic primus docui esse legendum) οἱ περὶ ὅρων διαγνώσεως ἱερεῖς, vt glossæ interpretantur ex eisdem libris *De offic. proconsulis.* Sacri erant termini, idcirco rectè terminorum finiúmque iurgiis finiendis sacerdotes interueniunt fratres aruales. Idem Vlpianus cui placuit *Sequoris* vocabulum *l. cum hi. D. de transact.* dixit etiam eisdem libris aliquos sequius vel aliquos secius, quod glossis est, παρὰ τὸ χεῖρον. Et illud Sequoris tamen nonnulli audent in Vlpiano mutare. Quod verò mirificum & iurisconsultorum auctoritatem eleuare, vt Paulus illud, Legem Falcidiam ad ea quæ Deo relinquuntur non pertinere, cui tanti fuit doctissimo Francomeio credere, vt in *l.* 1. § *ad mu. neapum. D. ad leg. Falc.* hæc sola fuerit ei causa aliquando dicendi hæc verba, *Velut in ad ea quæ Deo relinquuntur,* Tribonianí esse. Nos non longè, mutatam à Triboniano negationem in adfirmationem.

Explicantur & emendantur quædam in tit. De censibus.

Cap. XXXV.

Coloniæ aliæ sunt Italicæ, aliæ prouinciales. Et Italicas quidem vulgò existimant esse immunes non prouinciales, nisi donatæ sint iure Italico. Ius Italicum immunitatem esse tributorum, quod ego esse falsissimum opinor. Nam & quæ ius Italicum non habent quędam coloniæ prouinciales, immunes sunt, vt Cæsariensis colonia prima Flauia quam Vespasianus deduxit, auctore Plinio V. *cap.* XIII. & *Nou.* 103. immunis est *l. vlt. D. de censib.* remisit enim ei Vespasianus tributum capitis primum, & quia non itidem etiam remissum videbatur tributum soli, postea Titus etiam solum Cæsariensis coloniæ immune factum interpretatus est. Auxit Titus interpretationis specie beneficiũ Vespasiani, quod eo vsque nulli iuris interpreti producere licuisset. Non ideò tamen Cæsariensis colonia ius Italicum habet, *l.* 1. *D. eod.* cui ibidem comparatur Ælia Capitolina, id est, Hierosolyma, sicut *l. vlt.* Cæsariensibus Capitulenses, id est, Hierosolymitani. Et ita rectè Plin. 3. *capit.* 3. & 21. ciuitates aut colonias immunes separat ab iis quæ ius Italicum habent. Potest quidem vna eademque ius Italicum habere, & esse immunis, sed nõ quod immunis, veluti Barcino *dict. leg. vlt.* aut Ilium, vt superiore libro documus, ideò & iuris Italici. idemque ex diuerso dicendum est. Plus est esse immunem ciuitatem vel coloniam, quàm habere ius Italicum. Nam ius Italicum leuatio tantùm censitionis est puta vt idem in censitione ius experiantur quod Italicæ coloniæ. Qua de causa sub titulo *de censibus* tractatur, vt opinor, de coloniis & ciuitatibus immunibus, & de iis quæ iuris Italici sunt, & nonnihil etiam de aliis quibusdam, quæ nihil præter nomen Coloniarum habent, vt quod fortè sibi vindicabant, ostenderetur eas non habere. De coloniis quæ ius Latii habent nihil in eo titulo tractatur, quas Asconius *ad orationem in Pisonem* separat ab iis quæ Italico iure donatæ sunt, & ius Latii definit, petendi magistratus gratia ciuitatem Romanam adipisci. Credo igitur nihil de eis sub eo titulo tractari, quia eorum cognitio nihil ad censitionum iura pertinebat, & quia iam Imp. Antoninus totum orbem Romanum Latio & ciuitate donauerat. Vniuersæ Hispaniæ quondam iactatæ procellis Reipub. Vespasianum donasse ius Latii Plinius scribit, eadem liberalitate qua Neronem vniuersæ Achaiæ dedisse libertatem, quæ duæ sunt diuersæ condiciones, quas in oppidis recensendis frequenter idem Plinius notat his verbis, Latinę condicionis, liberę condicionis, vt non sit dubium apud eundem *Nat. historia* IIII. *cap.* 12. duobus locis pro *liberæ ciuitatis* emendandum esse *liberæ condicionis.* Idem accuratè notat quibus datum fuerit ius Latii antiquum, nec aliena est hæc obseruatio à professione nostra. Nam & Seruius in illum locum, *Quis Latio antiquo fuerit status,* duo Latia in iure legi scribit, vetus & nouum: sic sanè, vt duo ciuium genera veteres & noui. Et noui sunt, qui per Latium aut beneficio principis in ciuitatem venerunt, vt Plinius definit *in Panegyrico:* Hi cognationum iura non habebant, illi habebant, & hac ratione illis quidem hereditatum vicesima remittebatur, his irrogabatur quasi extraneis heredibus ante constitutionem Traiani, quæ oneræ vicesimæ etiam nouos ciues liberari voluit, quibus beneficio principis, aut per Latium ciuitas obuenisset. Latium antiquum definit Plinius 3. *cap.* 5. Colonias Latii antiqui, quæ Latio antiquitus donatæ sunt, *cap.* 1. Ius verò Italicum non tantùm leuationem censitionis dat (vt diximus) si colonia non sit immunis, sed etsi immunis sit, facit vt in reliquis eodem iure sit eius coloniæ Resp. quo ipsa Italia, puta in mancipationibus nexi, in vsucapionibus, in annali exceptione, itemque in iure capiendi. Nam hac de causa cùm tractaret Celsus de fideicõmisso relicto coloniæ Philippensium *l. Ballista. D. ad Trebel.* adiecisse eum opinor coloniam Philippensem esse iuris Italici *l.* 6. *de censib.* cuius inscriptio emendanda est ex *d. l. Ballista.* Atque ita multo plura conferebat ius Italicum, quàm immunitas: sed in causa tributorum (vt dixi) plus certè erat immunem esse, quàm habere ius Italiæ. Et ita ius Italicum accipio quod vrbi Constantinopolitanæ restituitur in *l.* 1. *C. Th. de iur. Ital. vrb. Const.* His positis, si quid præterea sit in eius tituli legibus adnotatu dignum videamus. *Ait l.* 1. *Vt D. Adrianus in quadam oratione ait.* Forsitan oratione illa *de Italicensibus,* in qua de iure municipiorum coloniarumque tractauit, vt Gellius scribit *lib.* 16. *Belli ciuilis.* Intelligit bellum ciuile Pescẽnii Nigri, à quo steterit Byzantium & Antiochia, quas etiã victor Seuerus malè multauit: & auctore Herodiano, Perinthiis qui à se steterant, adiudicauit Byzantios partis aduersæ, & eadem ratione Laodicenis Antiochenos, quibus præterea eum ademisse multa Spartianus scribit, priuilegia scilicet omnia sua, vt Byzantinis: & inde forsitan ratio dubitandi in *l. Antiochensium. D. de reb. auc. iud. poss.* an Antiochensibus quæ à principibus lege sua acceperunt priuilegia adempta censeantur, vt puta tacitę hypothecæ in bonis defunctorum debitorum. Et respondet Papin. ea durare *d. l. Antiochensium.* Eadem quoque ratione Tyriorum coloniæ Seuerus ius Italicum dedit *dict. l.* 1. & forsitan Beryto ademit, quæ æmulatione Tyriorum ad Nigrum desciuerat, eodem Herodiano auctore. Sed postea omnibus Antoninus iura vetera restituit. *Sed est quoque Zernensium colonia a D. Traiano deducta.* Sic est scriptum Flor. At legendum, in Dacia quoque Zernensium colonia, ex Basilicis, quæ sic habent, ἐν Δακίᾳ ἡ τῶν Ζερμενσίων κολωνία. Zernensium scriptum est Flor. vt in notitia Rom. Imperii sub dispositione ducis Daciæ Ripensis præfecturæ legionis 13. Geminæ, Zernis. in Basil. Zermensium, vt in antiqua inscriptione, I. O. ROMVLO PARENTI MARTI AVXILIATORI FELICIA. AVSPICIIS CAESARIS D. NERVAE TRAIANI AVG. CONDITA COLONIA DACICA ZERMIS PER M. SCAVRIANVM PROPRAETOREM. Sequitur in ead. lege, *Zarmizegethusa quoque eiusdem iuris est. Item Napocẽsis colonia, & Apulensis.* Et has quoque Traianus forsitan condidit. Namque Dio non coloniam eum, sed colonias in Daciam deduxisse his verbis significauit, καὶ πόλεις ἐν Δακίᾳ κατῴκισεν. Et quod ad appellationes earum coloniarum attinet, quid dubitamus? Ptolomæus in Dacia ponit, Ζαρμιζεγέθουσα, Νάπουκα, Ἄπουλον. Sequitur, *Patauissensium vicus.* Basilica, Παταβισσηνῶν Ptolomæus corruptè, Πατρίδαυα, pro Ποταισσα. *In Cilicia Selinus & Traianopolis.* Duo sunt vnius ciuitatis nomina, vnum vetus, alterum nouum, non ciuitates duæ, auctores Dio & Zonaras *in Traiano.* Selinus alia est in Sicilia Stephano, & Plinio. Rectè in l. 3. *In Syriis,* id est Syria Cœle, & Syria Phœnice. In l. 4. §. is verò, *Agri enim tributum in eam ciuitatem debet leuare,* emẽdo, *Agri enim tributum eam,* &c. Hic enim est sensus, vt qui in alia ciuitate agrũ habet, in alia moratur, eum agrum in censum deferre debeat in ea ciuitate in qua ager est, non in qua ipse moratur, quòd æquum sit eam potius ciuitatem leuari facta contributione singulorum agrorũ, qui in eius territorio possidentur, quàm alienam. In vniuersum enim ciuitatis

tatis territorium tributum indicitur, qua ex causa, vt Vrbicus scribit, est sæpe quæstio de iure territorii, ac deinde in singulos pro modo agrorum describitur, quorum si quem subduxeris, alios oneraueris, si non subduxeris, leuaueris. *Quæ post censum editum.* Sic Flor. At malo editum. in Basilic. μετὰ τὸ δοῦναι τὴν ἀπογραφήν. Et hic est sensus, vt si posteaquam in cēsum detuli bona mea aliquid adquisiero, id possim, & verò debeam noua professione edere censitor, priusquam munus iniunctum peregerit, qui finis videtur addendus etiam ad *l. 2. eiusdem tit.* Alioquin non possum sine venia. In l. vlt. *Lacitani.* An Illicitani ab Illicitano sinu colonia immunis Plinio. *An Acitani eidem colonia iuris Italici.* Nam *Acitania* legendum est in Plinio ex vet. libris, non *Accitana*, & obseruandum ab his separare eum Laretanos, quos alii confundunt cum his perperam. Macrob. 1. Satur. *Acitani Hispani agens.* Præter coloniss quæ hoc titulo enumerantur, est in Pandectis, Colonia Beneuentanorum. *l. heredes. D. ad Trebel.* Colonia Grauiscanorum *l. quidam. D. de leg. 2.*

Nexus. Impendium. Minor.

Cap. XXXVI.

NExi habita mentio superiore capite, reuocat me ad memoriam Constitutionis Iustiniani *de vsucapione transformanda*, in qua vox *Nexu*, non suo loco posita obscuritatem facit, paritque nobis Italicum nescio quem nexum, quo modo nemo vnus loquutus est vnquam, sed aptissimè suo loco reponetur, si ita legamus, *Cum autem antiqui & in rebus mobilibus vel se mouentibus, quæ fuerant alienatæ nexu vel quocunque modo bona fide tamen detentæ vsucapionem extendebant, non tantum in Italico solo, sed in omni orbe terrarum.* Nimis breue capitulum erit, nisi adiecero alia quædam. Impendium præter vulgarem significationem vsuram significare Varroni, & Ciceroni, vt non malè ad *l. Titium §. altero. D. de adm. tut.* cum vsura non compendium dicitur pupillo præstandum, dixerit quis, Impendium igitur præstandum, non compendium. Significatur etiam eo nomine munus, licet personale sit, non patrimoniale, id est, sine vlla gerentis impensa *l. 6. D. de legation.* In impendiis legationum, quæ solo ministerio obeuntur. Martialis, *Impensis vitam principis adnumeres.* Item stipendium *l. pen. De re mil.* In *l. qui lancem. D. de aur. & arg. leg.* Legata lance minore, rectè respondetur heredis electionem non esse, quia constat de lance legata. Nam latinè loquentibus minor est quæ mediæ magnitudinis est, & eodem sensu minorem libertatem dicimus, quæ est inter iustam & deditiam. Dedititiam autē minimam vel inferiorem, qua de causa stigmaticum Augustinus dixit rectè in iure manumissionis, inferioris esse ordinis, *in Epist. ad Galatas.* Eodem quoque sensu minorem capitis deminutionem appellamus, mediam, minorem ordinem equestrem. Martial. IIII. *Cum plebs & minor ordo maximusq;*

Villicus. Sestertio nummo vno mancipare. Ager purus. Ossuarium. Arbiterium. Locorum adiectio.

Cap. XXXVII.

VIllicus est is, qui præpositus est rationibus rusticis, fructibus percipiendis vniuersoque operi rustico *l. 8. D. de instr. leg. l filio. D. de adim. leg.* si cum villico. *D. de inst. act.* Sed poëtæ hanc solent appellationem transferre ad præfectos quoslibet, vt Iuuenalis ad præfectum vrbi scribens de Pegaso Iurisconsulto. *Pegasus attonitæ positus modo villicus vrbi*: & ad præfectum ærarii Patauina inscriptio, *Villicus ærari quondam, nunc cultor agelli.* Ex veteribus inscriptionibus iuuat referre hoc capite & alia quædam iuris studiosis non inutilia. Quod est scriptum in *l. vlt. C. de donat* Sestertii nummi vnius, assium quatuor, sic est emendandum, *Sestertio nummo vno, assium quatuor*, vt in Basilicis. Verba erant solemnia donationis quæ fiebat per mancipationem. Vt in veteri inscriptione vrbis Romæ. *Hoc monumentum L. Titurius Sabinus se viuo donauit L. Sanio Symphoro, mancupauitq; sestertio nummo vno.* Et Vitruuii I. c. 4. *Nummo sestertio mancipio dedit.* Interueniebat in mancipationibus sestertius vnus, dicis gratia. l. 4. D. commod. *Sæpe* (inquit) *pecunia commodantur, vt dicis gratia numerationis loco intercedant.* Adde, veluti in mancipationibus, atque ideò Glossæ veteres sic in ea lege dicis causa interpretantur νόμου χάριν, id est, vt satisfiat solemnitatibus iuris, aliter λόγου χάριν, id est, Verbi gratia. vel vt dicere possint se numerasse. M. Tullius, vt dicere possint se emisse. Potest etiam poni exemplum ex *l. Si quis duos. D. de solut.* Filium patri rectè curatorem dari D. Pius Iustio Celeri rescripsit *l. 12. D. de tut. & cur. da.* Quibus erat Iustii nomen inauditum, ex Iustio Iustum fecerunt, quod tamen veteres inscriptiones approbant. Venetiis vna, *C. Luscius Quadratus sibi & Iustia maxima vxori*: & Formiis altera, *L. Brutio, L. F. Pal. Celeri Thrac. Equit. L. Brutius Primitiuos pater & Iustia mater filio optimo.* & apud Paterculum, *Iusteius Cato.* & apud Plutarchum *in Antonio*, [illegible] & in auctore de præfectis, *Iusteius Tertullus P. V.* Ager purus opponitur monumento *l. 9. C. de relig. & sump. fun.* vt in veteri inscriptione monumenti vrbe Roma, *Huic monumento tutela nomine cedent agri puri iugera x. & taberna quæ proxime eum locum est.* Et in veteri iudicis sententia, Necessariam fuisse inspectionem ædificiorum & loci de quibus apud me actum est, reipsa manifestatur. Cùm igitur ædificia solo puro posita deprehenderim, neque vllo sepulchro superposita vel coniuncta, apparet venditionem eorum iure factam, ideoq. ad Ælium Rufinum militem ex causa emptionis pertinere videntur. Ossuarium in *l. 2. D. de sep. viol.* à Græcis ὀστοθήκη. Sic Castellano in Prouincia veteri inscriptione, *Iulia Fuscina ossuarium sibi fecit.* Arbiterium scribitur sæpe in P. Flor. *tit. de recep.* licet veteres grammatici contendant arbitrium esse dicendum non arbiterium, & sic inscriptione Romana, *M. Larcius L. F. Pomptina arbiterio Laurea Fortunata vxoris.* In alia inscriptione dicitur Traianus commoda tribuum etiam locorum adiectione amplificasse, quod propriè pertinere ad *l. patronus D. de leg. 3.* docui *lib. VII.* & de illa locorum adiectione Plinius *in Panegyrico.* Populo (inquit) locorum quoque mihi adiecisti. Intelligit autem Circi loca. Principales liberalitates in *d. l. patronus*, congiaria interpretor vel auctoribus glossis antiquis, quæ congiarium scribunt in legibus liberalitatem appellari, his verbis, Congiarium, [illegible].

Explicatur l. XI. D. de leg. 1.

Cap. XXXVIII.

IAm prædixeram *lib. V. cap. XVI.* fore, vt etiamsi indicassem ex iure antiquo explicandam esse postremam partem *l. XI. D. de leg. 1.* quæ multorum vsque adhuc ingenia exercuit, vix eam tamen liquidò nobis ex eo iure aliquis enodaret. Constituenda est differentia inter legatum & hereditatem. Si filiof. herede instituto, pater quod ex ea hereditate ad se peruenerit post mortem suam extraneo restituere rogetur; & extraneus moriatur viuo patre, atque adeo pendente condicione fideicommissi, fideicommissum quasi caducū redigitur in fiscum: sed si filio herede scripto, rogetur pater eidem filio quod ad se ex ea hereditate peruenerit restituere post mortem suam, & filius viuo patre moriatur, fideicommissum remanet apud patrem, non in fiscum cadit. Ratio differentiæ, Quia filio pater fideicommissum vt pater debet, non vt heres, extraneo, vt heres, & onus caduci irrogatur soli heredi. Quod non ita constitui in legato potest. Nam legato relicto filiofamiliàs, siue eidem filio, siue extraneo rogetur pater restituere post mortem suam quod ex eo legato ad se peruenerit, & præmoriatur filius vel extraneus, omnimodo fideicommissum pater retinebit, fisco excluso, eadem ratione, quia onus caduci irrogatur solo heredi scripto & fideicommissum tale certe non debet pater vt heres. Filio enim vt pater debet, extraneo, vt legatarius. Et hoc verissimum esse ita probo: Legatarius à quo fideicommissum relictum est, fideicommisso deficiente post mortem testatoris, heredi scripto præfertur. *l. pater. §. fidei. D. de leg. 3. Iulianus, D. de leg. 2.* Si heredi scripto, & fisco. Nam lege Papia ea tantùm vindicat fiscus quæ apud heredē remansura erant. Pater pro legatario est. Fideicommissum igitur ab eo relictum, si defecerit, apud eum remanere debet, non vel ad heredem scriptum redire, si ius antiquum habuerit, vel ad fiscum, si heres ius antiquum non habuerit: & excipiendus tantùm est vnus casus, si legatarium testator vt ministrum & dispēsatorem elegerit, *l. 17. D de leg. 2.* Porrò hic filiumfam. cui legatum dedit testator, non elegit vt ministrum. Ergo nec pater eius pro ministro est. & consequenter mortuo fideicommissario, fideicommissum commodo patris cedit, non heredis scripti, non fisci, siue id (vt dixi) relictum filio eidemque legatario fuerit, siue extraneo. Falluntur igitur qui patrem comparāt ministro, atque etiam ii qui in *d. l. Iulianus* extraneo non filio herede instituto, fideicommissum fore caducum aiunt. Legatarius enim fisco anteponitur, vt dixi, & lex Papia heredem scriptum onerat, non legatarium. Igitur etiamsi ab extraneo herede Seio legatum sit, fideique eius commissum sub condicione vt Titio dare,

& Titius pendente conditione decesserit, fideicommissum deficiens, apud Seium remanebit, non ad fiscum pertinebit. Quod enim negatur heredi scripto habenti ius antiquum, puta filio, aut patri, consequenter herede scripto non habente ius antiquum, negari fisco debet. Falluntur & qui ius antiquum quod lex Papia conseruat liberis & parentibus testatoris heredibus scriptis, veluti iusta interpretatione conseruant etiam parentibus alienis, vt hac ratione quod ab eis filiis suis fideicommissum relictum est, si fortè defecerit, caducum non fiat. Quid enim dicemus, si me extraneus heredem fecerit, & à me filio meo post mortem meam fideicommissum reliquerit, & me viuo filius moriatur? an fisco locum non fore? An præferri extraneum heredem fisco? minimè verò. Et in legatis filio relictis, quod damus patri, vt deficiēs fideicommissum ab eo filio relictum, caducum non fiat, idem ei dabimus ab eodem fideicommisso extraneo relicto: & in hereditate tantùm filio data, vt initiò posui, distinguemus vtrum eam filiò pater post mortem suam restituere rogetur, an extraneo. Præmoriente enim extraneo, caducam fieri, præmoriente filio, non item. Et quod ait *l.* x i. Omnimodo, hoc est, non legatum tantùm patrem retenturum, sed etiam (quod erat difficilius) hereditatem. Basilica pro *Omnimodo*, habent *...*, Difficilius erat in heredirate. quoniam non idem dicemus, si pater extraneo rogatus fuerit restituere hereditatem. In legato autem hac distinctione non vtimur.

Explicatur l. cum pater, §. a filia D. de leg. 2. & l. generalis §. 1. D. de vsufr. leg.

Cap. XXXIX.

Filiam rogauit testator, vt cui vellet ex liberis prędia cùm moreretur restitueret. Vita vni ex eis prædia donauit. Donatio hæc destinatio est, non electio, quia electio collata est in tempus mortis filiæ, his verbis, *Cùm moreretur*. Igitur omne spatium vitæ liberum est filiæ ad eligendum vsque ad mortem, & quandiu mutari voluntas potest, electio pro destinatione est, non pro electione certa. Dies fideicommissi est incertus: & quæ igitur ante eum diem electio fit, est incerta, ac reuocari potest. *l. 67. D. de leg. 2.* Et hæc est sententia *l. cum pater, §. a filia. D. eo.* in quo particula Nam superioris dicti discretiua est, & veluti *...*, hoc sensu, Destinari quidem posse per donationem vnum ex his qui inter cæteros fideicommissum habiturus est non eligente matre: qui sanè præferetur cæteris, si mater in ea voluntate perseuerauerit vsque ad mortem, & si matri superstes fuerit. Nam si viua matre moriatur, cæteri qui matri supererunt omnes ad fideicommissum admittentur, vel si mutauerit voluntatem mater, inanis erit donatio. Destinatio igitur potius est, quàm donatio vel electio certa. Accepi virum doctissimum legere, *Nam in eum destinatio dirigi potest qui fideicommissum inter cæteros habiturus non est*, addita scilicet negatione, & hoc sensu, Donationem matris pro fideicommissi restitutione habendam non esse, quòd potuerit destinari is, qui die fideicommissi cedente, fortitan fideicommissi capax futurus non sit. Quem sensum non admittunt hæc verba, *Remota matris electione*. Nam eadem ratio interuenit facta electione, id est, siue non elegerit mater, siue elegerit, non veniet inter cæteros qui die fideicommissi cedente, fideicommissi capax non est. Illis igitur verbis destinationē separat Papinianus ab electione donationis certæ, & hanc docet non rectè fieri ante mortem, illam rectè fieri ante mortem dummodo is qui destinatur, sit ex numero eorum qui nulla facta electione, simul ad fideicommissum inuitantur. Difficilior est Claudii ad Scæuolam nota in *l. generali. §. 1. D. de vsufruct. leg* huiusmodi, *Non credidit ipsum vsumfructum in vicē portionum hereditariarum*, &c. quam pro reprehensione accipit Accursius. alii certè, rectiùs, pro interpretatione mentis Scæuolæ, ac proinde *Non credidit* (inquit Claudius) id est Scæuola non credidit, vt in *l. Lucius § filiam. D. ad Treb.* Et aliâs de eodem facto consultus ita respondit, Scæuola scilicet. Sed qua ratione interpretetur Claudius Scæuolam, nondum satis liquet. Docuerat Scęuola eodem libro, sub vsusfructus nomine proprietatem legatam videri in ea specie quæ proponitur *l. 15. D. de aur. & arg. leg.* Vnde quæri poterat, an etiam in specie *l. generali. §. 1.* cùm mulier vsumfructum bonorum suorum matri suæ legatum, post mortem eius ad liberos suos pertinere voluit, vel ad eum qui ex his viueret, videretur vsumfructum eis vice proprietatis dedisse, vt quemadmodum cauit vsumfructum ad eum pertinere qui ex liberis superuiueret, voluerit etiam ad eum omnium bonorum proprietatem redire. Et Claudius noluisse hoc defunctum, vel ex eo apparere docet, quòd liberos æquis partibus heredes scripserit, atque ita proprietatem inter eos ex æquo diuiserit, non etiam voluerit solidam ad eum eámve redire, qui ex his superuiueret. Igitur rectè respondisse Scæuolam, mortua fructuaria, vsumfructum non ad solam filiam redire, quæ sola ex liberis superest, sed etiā ad alios proprietarios, nempe ad heredes aliorum filiorum, qui viua fructuaria post aditam matris hereditatem decesserunt. Nam vt cedi vsusfructus non potest nisi proprietati *l. si vsusfructus D. de iur. dot.* & consequenter, nec cedi vni tantùm ex dominis proprietatis, nec nisi proprietati vniuersæ, ita non potest non consolidari proprietati vniuersæ, & qui secus cauet, nihil agit. Peritissimè ergo respondit Scæuola, ad eos redire vsumfructum, apud quos proprietas esset pro portionibus hereditariis, non ad filiam solam, quia non credidit ad eam solam proprietatem bonorum pertinere, & ex datione vsusfructus, portionum hereditariarum, id est, proprietati formam constituendam non esse, quæ constituta fuerat iam semel initio adscriptis partibus æquis. Aliter & rectius hoc explicatur *lib.* XXIII. *C.* VIII.

Explicatur ex tit. De vulg. & pup. subst. l. qui plures heredes, & l. coheredi. §. vlt.

Cap. XL.

IN specie *l. qui plures heredes. D. de vulg. & pup. subst.* plures extranei heredes instituti & inuicem omnes substituti sunt (quæ substitutio vulgaris est) & vnus eorum post aditam hereditatem decessit, mox alter repudiauit: & respōdet Papinianus, superstites solos qui adierunt, in portionem repudiantis venire substitutionis iure, nō etiam heredem defuncti coheredis, quia singuli inuicem substituti sunt, & omnes omnibus. & in omnem causam, id est, quacunque ex causa vacaret portio cuius eorum, & ii tantùm qui heredes extiterunt directò, non per successionem. Nihil igitur abradere eis potest defuncti coheredis heres. Et hanc communem interpretationem ad Papiniani respōsum facilè recipio, tum quòd omnino persimile Pauli responsum legam *l. Lucius. §. vlt. eod. tit.* tum etiam quòd ita potius interpretari Papiniani responsum, vt non adita hereditate defuncto vno ex heredibus, ceteris in substitutione alter qui repudiauit partem non faciat, admirari possim magis vt acutum, quàm non respuere vt nimis acutum. Nam etiam si verissimum id sit, tamen verbis Papiniani non congruit. Opponit enim superstites defuncto. Controuersiam igitur ponit fuisse inter superstites, & eum qui ex persona defuncti veniebat in partem substitutionis, superstitibus sibi totum vindicantibus, vt in *l. 10 eod.* At illi opponunt superstites ei qui repudiauit, cùm tamen & hic superstes sit. Et etiamsi concedamus controuersiam esse inter eum qui repudiauit, & ceteros qui adierūt, cur ponemus controuersiam eam esse potius de portione eius qui decessit non adita hereditate, quàm de portione viuentis, qui vel omiserit hereditatem, vel repudiauerit? Eodem titulo *l. coheredi. §. vlt.* quod vitium subesse videbatur substitutioni pupillari, corrigitur interpretatione. Vitium subesse videbatur his verbis, *In locū partémve eius*, non quòd eis substituere videretur pater tantùm pupilli bonis (hoc quæso ne dixeris) sed è conuerso potius, quòd suis bonis tantùm, nō etiam pupilli. Nam verba ea sunt substitutionis vulgaris, non pupillaris *l. cum quis §. Seiam. D. de leg. 3. l. vlt. C. de her. inst.* Videtur ergo his verbis, *In locum partémve eius*, sibi potius quàm filio testamentum fecisse pater. Sed non ideò minus tamen ratum est testamentum pupillare, cùm etiamsi ita dixerit pater, *Tunc mihi Titius heres esto* (quæ tamen verba euidentius vulgarem substitutionem exprimere videntur) constet ratam esse substitutionem pupillarem *l. 1. eod. tit. l. si ita scriptum. §. qui filio. D. de bon. pos. sec. tabul.* vt non malè M. Tullius 2. *De inuent.* substitutionis pupillaris formulam exposuerit in hunc modum, *Si filius antè moriatur quam in tutelam suam venerit, tu mihi heres esto.* nam etsi pupillo heres existat substitutus, non patri, perinde tamen habetur, maximè in ratione legis Falcidiæ, atque si patris heres extitisset *l. 11. §. si filio l. qui fundum. §. vlt. Ad leg. Falc.* Ergo tam his, quàm illis verbis, licet substituto bona patris sola deferantur, tamen occupabit etiam pupilli bona. cùm substitutionis condicio extiterit, exemplo heredis instituti ex re certa, coherede non dato, qui tamen bona omnia vindicare potest, causa testati ad se trahente causam intestati.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XI.

Defenditur ſcriptura Pand. Flor. quibuſdam locis.

Cap. I.

GOVEANVS in *l. 4. §. 1. D. de off. proc.* legendum putat, *Strateres ſeruos*, non *Stratores ſuos*: cuius opinioni facilè credunt nonnulli, ego non poſſum adſentiri. Video enim loco illo *Suos*, id eſt, proprios & domeſticos opponi militibus, qui exteri potius, quàm ſui ſunt proconſulibus, & Suorum nomine ſcio intelligi ſatis etiam ſeruos, ſicut in *l. 11. D. loc.* Suis (quo nomine ibi etiam ſerui ſignificantur) opponuntur hoſpites. Quòd tales (inquit) habuerit vel ſuos, vel hoſpites. Vbi quidam etiam temere emendarunt, *Seruos*. Sed Flor. rectè *Suos*, vt Baſilica confirmant, in quibus ita eſt, [Greek illegible]. In *l. 2. §. ſi dubitetur. D. quemad. teſt. aper.* in præterito tempore ſcriptum eſt, *Si loquerit*, vt pluit & luit Varro *lib. VIII.* ſcribit Latinos vſurpaſſe in præterito ita vt u producerẽt, quod in præſenti corripitur. In *l. 9. D. ad leg. Cor. de fal.* nummos ſtagneos habent Pand. Florentinæ, item vt Plautus apud Feſtum. *Muriaticam autem video in vaſis ſtagneis.* & Gloſſæ veterum *ſtagnea*, [Greek], *Stagneum* [Greek]. Scribonius Largus, *Pyxide ſtagnea, vaſe ſtagneo* & Priſcian. medicus 2. *Plumbeus, ſtagneus.*

Puteal. Salientes. Siluani. Aqua & igni accipere.

Cap. II.

FVndi vel ædium eſſe Vlpianus ait puteal & ſalientes. Puteal autem rectè Pomponius interpretatur eſſe putei operculũ, *l. 13. §. vlt. l. 14. 15. D. de act. empt.* quod gloſſæ, [Greek]. Id interim etiam ſigillis veteres exornare ſolebant, vt ille Ciceronis locus indicat, *Tibi mando putealia ſigillata duo.* Salientes Accurſius malè aquas, cùm lapides potius ſint, ſiue perſonæ ex quibus aquæ ſaliunt, Baſilicis [Greek], veteribus Siluani: vt non malè qui gloſſemata interpretati dixerint Siluanum, [Greek]. In Feſto fortè corruptè legitur, Tullios alii dixerunt eſſe ſilanos: & ſiluanos ſcribendum. Itemque Cornelii Celſi *lib. 3.* Confert etiam aliquid ad ſomnum ſiluanus iuxtà cadens. Et Lucretii VI. *Corpora ſiluanos ad aquarum ſtrata iacebant*, & in fabulis Hygini. *Tres ſilani ſunt ſecuti, qui Aminionius fons appellatus eſt.* Igitur *l. 17. §. caſtella eod. tit.* perſonas ex quarum roſtris aqua ſalire ſolet, id eſt, Siluanos, aut Tullios. Quod eſt ſcriptum l. pen. D. de don. inter vir. & vxor. *Priuſquam vxor aqua & igni acciperetur*, rectè eſt ſcriptum. Sic Nouius apud Nonium, *Sequere me, pariter volo facias, igni atque aqua volo hanc accipere* Sic Varro apud Seruium, *Mariti aqua & igni vxores accipiebant.* Et Ouidius, *Quos fecit iuſtos igne & vnda viros.* Et eodem reſpicit verſus ille Valerii Flacci VIII. *Ignem Pollux vndamq; iugalem Pretulit.* Accipere autem & ducere vxorem idem eſt, vt Seruius *libro de dotibus* declarat. Promittit ſe daturum pater in ſponſalibus contrahendis, ſe accepturum ducturúmve ſponſus.

Omnes ſeruitutes prædiorum perpetuas cauſas habere. Aqua iugis & viua. Muries.

Cap. III.

LEx *Foramen, D. de ſer. vrb. præd.* docet omnium ſeruitutum cauſam perpetuam eſſe debere: & perpetuam eſſe, non continuam, aſſiduam ſine intermiſſione, ſed naturalem. Quod naturaliter fit, videri etiam eſſe perpetuum, tametſi non fiat aſſiduè, vel teſte Ariſtotele I. *De demonſtratione cap. 7.* propterea quòd naturæ cauſa certa & perpetua eſt, atque ita aquam pluuiam cauſam eſſe perpetuam ſeruitutis, ſtillicidii, vel fluminis immittendi, etiamſi non pluat aſſiduè, quòd pendeat ex natura res hæc ita ſemper vt pluere poſſit, vtque non pluere non poſſit. Ea quæ manu noſtra fiunt, non videri perpetuò fieri, quòd eorũ lex neq; certa ſit, neque perpetua: ideoq; vt ex imo pariete conclauis mei mihi liceat proluuiem pauimẽti per foramen in ædes vicini immittere, licet ius quidem hoc perſonæ concedi poſſit, prædia tamen hæc ſeruitus imponi vel adquiri non poteſt. quia eius cauſa conſtans & naturalis non eſt. Eademque ratione aquæ ductus conſtitui ex ſtagno non poteſt, quòd ſit hæc aqua ſtatiua & collectitia, non naturalis: mortua, non viua. Vlpianus, *Stagnum* (inquit) *eſt quod temporalem continet aquam ibidem ſtagnantem, quæ quidem aqua pleraque hyeme cogitur.* id eſt, ex imbribus. Seneca, *In plano continetur & ſtagnat*: cogitur non fluit. Colligitur ex imbribus, ex ſuo fonte natiua eſt. Syneſius, [Greek illegible]. Sed & ex lacu adiicitur aquęductum concedi non poſſe, lama puta vel lacuna, quæ viuam aquam non habeat. Nam ex lacu viuo & perpetuo cur non poſſit? vt ius nauigandi *l. via. §. 1. D. de ſer. ruſt.* quod itineris definitioni addendum eſt. idque *l. 1. §. caput. D. de aqua quot. & æſt.* probat. & rectè in *l. 1. De fonte*, ex lacu, piſcina, puteo, aquæ hauſtum concedi non poſſe, ſi aquam viuam nõ habeant. Nam ſi habeat puteus aquam viuam, non minus ex eo, quàm ex fonte aquæ hauſtus concedetur, *l. 1. §. loquitur, D. de aqua quot. & æſt.* Nam & fons eſt manalis auguribus. Idem ergo in lacu & in piſcina. Ex ciſterna certè non idem, quia aquam viuam ciſterna nunquam habet. Sed neque ex puteo aquæ ductus vt conſtituatur, natura patitur, licet perennem & viuam aquam habeat, quia ita ſubmerſa eſt, vt defluere extra terram & vſui eſſe non poſſit, *d. §. loquitur.* & hoc diſtat fons à puteo. Fons eſt in ſummo: puteus in imo. Plinius in Epiſt. *Puteos ac potius fontes habet.* ſunt enim in ſummo. Ex fonte aquæ ductus, vel aquæ hauſtus conſtitui poteſt. Ex puteo aquæ hauſtus, non aquæ ductus. nec omnis habet aquam viuam. omnis fons habet. Et qui puteus aquam viuam habet, eleganter iugis puteus à Cicerone, quia & aqua iugis, quam continet. Iugis autem, quæ perennis, viua, naturalis eſt. Opponitur à Saluſtio pluuiæ *in Iugurthino.* Seneca 3. Nat. Quæſt. *Non cœleſtem eſſe, nec collectitium humorem, ſed quod dici ſolet viuam aquam*, & dicitur viua eodem ſenſu, quo Virgilio viuum ſaxum, viuum flumen, viuus lacus, & viua terra, id eſt naturalis. Hac verò aqua ſola vſos veteres in ſacrificii: quidam putant, qui refelluntur à Feſto, dum *muries* definitur ea eſſe quæ fit ex ſale ſordido in pila pinſato & in ollam fictilem coniecto, & cetera, cui virgines Veſtales aquam iugem vel quamlibet, prærerquam quæ per fiſtulas venit, addant. Ex quo loco emendandus eſt alter Varronis apud Nonium Marcellum, hoc ſanè modò: *Commentaria* (inquit Varro) *veteris Fabii Pictoris legi, Muries fit ex ſale, quod ſal ſordidum tunſum & in ollam rudem fictilem coniectum eſt.*

Ad l. ſi dictum, D. de euict.

Cap. IIII.

IN *l. ſi dictum D. de euict.* ſic ſcribendum eſſe cenſeo. *Si dictum fuerit in vendendo vt dupla promittatur, non ſimpla*: quia ſequitur, *vel triplum, aut quadruplum*, idemque ordo eſt, in *l ſi procurator D. de iur. fiſc.* & quia ſubiicit, *Non tamen qui duplum promittit.* Item quia etiam ſi dictum non ſit vt ſimpla promittatur præſtetúrve, ex empto eſt actio in ſimplã, & in id quod intereſt, *l. ſi in venditione D. de euict.* Contrà non eſt actio ex empto in duplam, vel triplum, aut quadruplum, niſi id dictum vel actum ſit, vt dupla, vel tripla, præſtetur. Actum pro dicto accipitur, & vt fiat quod dictum actúmve eſt, eſſe actionẽ ait *l. ſi dictum* ex empto perpetuam, ad differẽtiam actionis, Quòd aduerſus dictum promiſſúmve ſit, quæ temporalis eſt. Sequitur, vulgus opinari fideiuſſorem dare debere eum qui duplam promittit. *l. 4. eod. tit.* quæritur, an debeat dare is qui mancipiũ vendidit, quod & generaliter de eo magis quæſitum arbitror, qui mancipio dedit, quam qui tradidit. Vix enim vulgo perſuaderi poterat vt nõ hîc auctorem ſecundum daret, qui & in plus obligari ſolet, quàm is

qui mancipio non promittit, nisi aliud conuenerit. Qua de causa in lege mancipiorum à venditoribus cōueniri solebat, Varrone auctore v. De ling. Lat. *Vades ne darent, nec poscerentur.* At superuacua hæc lex hodie est. Nanque obtinuit nudam repromissionem sufficere, nisi aliud conuenerit *d. l. 4. & l. si dictum, l. emptori eod. tit. l. prædia, D. de cont. empt. l. 1 §. stipulatio. D. de præto. stipul.* atque ideò in *l. 2. D. de her. vend.* Satisdare est Repromittere, non Vadem dare. Satisdatio olim desiderabatur (vt dixi) eaque secundum mancipium satisdatio appellabatur, vt in antiquissimo libro notarum iuris, has S. S. M. sic expositas inueni, Satis secundum mancipium. Cicero v. ad Att. *Sunt aliquot satisdationes secundum mancipium prædiorum.*

Fœciales. Fratres aruales.

C A P. V.

QVod Pomponius ait *l. vlt. D. de legation.* eum qui legatum hostium pulsasset, contra ius gentium facere, quòd sancti habeatur legati, et & innumeri alii auctores testimonio sunt, adeo vt in prouerbium illud abiisse veteres interpretes Homeri narrent, *ὠτίλυς οὐ πέμπεται οὐδὲ ὑβρίζεται.* Æmilius Probus in Pelop. *Legationis* (inquit) *iure satis tutum se arbitrabatur, quod apud gentes sanctum esse consuesset.* Vbi hodie legitur male, *Factum.* Est autem hoc ius par & æquabile. Nam & vice versa, contra ius gentium facit legatus, qui in legatione arma capit aduersus eos ad quos missus est, vt tres Fabii fecêre ad Gallos missi, & ea re (vt Liuius & Plinius scribunt) ius gentium violauêre, dictaque dies Q. Fabio à Tribuno plebis. Porrò his de rebus sacerdotes fœciales iudices fuisse auctor est Varro *lib. 111. De vita pop. Romani.* Nec mirum, cùm sancta sint (vt diximus) corpora legatorum. Nam & eadem ratione opinor fratres aruales cognouisse de finibus & terminis motis, vt vetus hæc Glossa demonstrat, à me primùm indicata nescio cui indignissimo, *Aruales sodales, οἱ περὶ ὅρων διαγινώσκοντες ἱερεῖς*, quòd sancti quoque haberentur & inuiolati termini. Iuuenalis:

Improbus aut campum mihi si vicinus ademit,
Aut sacrum effodit medio de limite saxum
Quod mea cum vetulo coluit puls annua libo.

Seneca *in Hyppolyto*:

-nullus in campo sacer Diuisit agros arbiter populis lapis.

Stamen. Subtemen. Panucla. Imberbi.

C A P. VI.

LAnæ appellatione Sabinus putat stamen & subtemen contineri, *l. si cui lana. § 1. D. de leg. 3.* Paulus in Sententiis contra. Vnus stamen & subtemen accipit pro filo staminis vel subteminis causa parato: quod certè, si lana legetur, legato continebatur. Alter propriè pro eo, quod iam est in tela contextū, quod non connectebitur: lanæ enim finis est quoad vsq; ad telam peruenerit. Sed & hoc vestimentorum legato non continebitur, vt est proditum *l. vestimentum D. de aur. & arg. leg.* cùm neq; dum planè tela sit. Vtroq; loco Flor. habent *subtemen*, rectè non *subtegmen*. Id enim est subtemen quod subest stamini. Vet. interpretes Terentii, Subtemen dictum ab eo, quod subeat stamen. & Glossæ, *Subtemen κρόκη ἐνδυσις*: & Lucilius apud Nonium, (vt manu scriptis legi) *Forus subteminis panus est.* Vbi panum significare Nonius declarat inuolucrum tramæ, eundemque per deminutionem vocari panuclam Sic enim & idem scripti manu libri habent, non panulam: & Hesychius etiam ipse panuclam siue panuclum, non panuellium, dicere voluit, cùm ita scripsit: *Πηνίον πηνίκλον, ἢ ἄτρακτος, εἰς ὃ εἰλεῖται ἡ κρόκη.* Hæc cùm scriberem alius mihi occurrit voluenti librum Nonii, locus valde deprauatus, quem hic liber facilè recipiet, cuius maiorem partem dedicaui liberalibus, quæ nulli tenuêre melius olim quàm Mutius, Brutus, Labeo, tenēt etiam nullū melius hodie, quàm qui eadem qua illi iuris arte prædiri sunt. Duorum Nonius illo loco testimonia dat dicentium *imberbos* pro *imberbes*, non contrà (quod etiam probatione nulla indigebat) dicētium imberbes pro imberbos, aut imberbem pro imberbum. Et *Imberbi* (inquit) *pro imberbes.* Lucilius lib. xxx. *Imberbi androgyni, barbati mœchocinædi.* Varro ep. ad Fabium, *Quodficte Saturorum similes sunt, quod maximi sunt idemq; imberbi.* Quod testimonio Lucilii hodie præmittitur, *Maximus si argenti*, obrepsit ex sequenti glossemate Nonii de verbo Sexcentum. Verùm vt eò vnde cœpi & finiam, quod in *d. l. si cui lana. §. vlt.* scriptum est, purpuræ appellatione etiam subtemen factum contineri: id esse subtemen factū arbitror, quod Paulus negabat contineri lanæ appellatione, id est subteminis panum, nondum tamen contextum, vel detextum.

Ad l. Seia. D. de au. & arg. leg.

C A P. VII.

MAlè vulgò colligunt interpretes ex *l. Seia. D. de aur & arg. leg.* enim cui testator optionē legauit poculi aurei, si nullum sit in hereditate poculum aureum, sint ærea vel argentea, ex his vnum eligere posse. Nam neque hoc æquitas patitur, vt cui certæ qualitatis res legata est, præstetur longè diuersę. Aliud enim pro alio præstaretur. neque *l. Seia* ita ponit non esse in hereditate pocula aurea, sed non esse nisi trullas, modiolos, scyphos, phialas, quæ vasa possint tamen esse aurea. Et sanè dubitatio potius ex eo pendere videtur, quòd trullis, modiolis, scyphis, phialis non biberetur vinum atque adeo pocula non viderentur esse. Trullis (inquam) non sumi vinum, sed fundi in pocula, indicio est manubrium longum & cauum, quod fundendo vino accommodum est potius, quàm bibendo. Varro, *Trulleu manubrium esse solidum, trulla cauum.* Sed quin eis etiam ad bibendum abuterentur, non inficior: verùm hic impropriùs vsus fuit, non proprius. eademque ratio pateræ, quam Paulus 111. *Sentent.* ponit in argento potorio ad speciem poculorum comparato, quanquam ea libarent vinum Diis veteres propriè, non biberent. Cæterùm trullas, quas & battiones dixêre, fundēdo vino esse, argumento etiam est *l. taberna. D. de instr. vel instr. leg.* dum in caupona illas ait circa cœnam solere traiici. Idemque de modiolis, & cyathis vt existimem, nomine ipso admoneor, eis admensum vinum scilicet in pocula fundi. Scyphis autem & phialis, licet poculorum speciem haberēt, rarò etiam vtebantur ad bibendum, quòd essent capacia nimis & magna vasa, quibus parietes plerunque delphicæ ornarentur & abaci, quàm sumeretur vinum, & scyphi ansati *l. signis. §. 1. D. ad exhib.* Quia igitur his vasis non sumitur propriè vinum, dubitabatur, an optione legata poculi aurei, & nullo inuēto poculo in bonis, de his speciebus eligere legatarius posset. Et responderur posse, quòd pocula dicantur, non tantùm vnde potatur, sed etiā omnia potui parata. Possunt etiam his speciebus adiici vrceoli, vt quemadmodum in argento habentur potorio. *l. in argento, D. de aur. & arg. leg.* habeantur & in poculis, quanquam eis etiam non sumatur, sed fundatur vinum vel aqua. Separat à poculo Varro his verbis, *Capides, quod est poculi genus: & armillum, quod est vrceoli genus vinarii.* Malè autem Alciatus in *d. l. taberna*, pro cœnam, ahenum, & falsò Varronem deducere trullam à traiiciendo: malè etiam vulgò interpretes, quod falsò (vt docui) colligunt ex *d. l. Seia*, confirmant ex *l. si cui. D. de leg. 1. & l. vlt. D. de trit. vino & oleo leg.* quæ de accessionibus loquuntur, vt de peculio & vase, quorum vnum serui, alterum vini accessio est, quæ tametsi in hereditate non sit, debetur tamen res principalis quæ legata est. Lex Seiæ loquitur de qualitate & substantia certa. Idem malè confirmant ex *l. pediculis. §. quidam eod. tit.* quæ de genere vsus est, argento puta escario legato, an & id argentum debeatur quod fuit in promiscuo vsu, id est, quo paterfamilias, & potabat & edebat, veluti calix argenteus Nam & hoc (auctore Varrone) calida puls apponebatur & callidum bibebatur: vbi verbum, Apponebatur, emendantem, calida plus, vt auscultaremus non patitur. Potasse autem calidam veteres, testimonio est quod de differentia cacabi & aheni proditum est in *l. cùm de lanionis, D. de instr. vel inst. leg.* Hoc aquam ad potandum calefieri, illo, id est, cacabo pulmentarium coqui, Varro de cacabo, *illo cibum coqui.* Pulmentarium igitur & cibus idem, bubula puta, vel suilla, vel caseus, quod veteribus Glossis *προσφάγιον*, vt non malè vetus interpres Euangelii, *προσφάγιον, pulmentarium*: qui etiam non fallitur in conspersionis verbo, quo & Tertullianus vtitur, & farinam conspersam eodem sensu Cælius Aurelianus & Festus Pompeius. Possim innumeris aliis exemplis probare nouandum temere nobis eum interpretem non esse. Sed aberraui iam nimis ab eo quod initio proposueram: nec forsitan tam aberrato, si (quòd videar hoc capite veluti censum poculorum agere) obbam vel obuam non omisero, poculi genus, quæ apud Nonium Varronis quodā testimonio in bouam, miserè transiit. Locus restituendus est in hūc modum, *Æs defraudasse cauponē, obuam loco [illegible] portitores eā induxêre.* Et veteres quidem G[illegible] [illegible]pretantur esse vas quo libaretur inot[illegible] *[illegible] τοῖς νεκροῖς [illegible]*: vt rectè Tertullianus

tullianus *in Apologetico* mortuis parari scripserit silicernium, nbbam, pollinctorem. Idem Nonius alio loco, obbam vas esse ligneum scribit.

Fullo. Mensor frumentarius. Latitare. CAP. VIII.

VLpianus l. 2. D. de condic. sine cau. *Si fullo* (inquit) *vestimenta lauanda cōduxerit.* Lauantur etera, quo ordine quoque modo, præscripsit lex Metella fullonibus dicta. Nam & hæc res maioribus curæ fuit, autore Plinio *libro* xxxv. Titinnius Fullonious bellè fullonum officium depingens verbis, quæ vtique incorrupta hodie in Nonio non leguntur, *Terra* (inquit) *hæc est, non aqua, vbi insolitus argutaris pedibus, cretam dum compescis vestimentaque lauas.* Paulus in *leg. mensores D. de ex usat.* scribit, mensores frumentarios excusati à tutela, idque præfecto annonæ Imperatores rescripsisse. Quia præfecto annonæ, inde colligi potest eam immunitatem datam mensoribus frumentariis in vrbe tantùm, non in prouinciis: quod verum esse confirmat *l. in honoribus.* §. 1. D. *de vac. mun.* Hi sunt qui annonam publicam admetiuntur. In l. 1. C. de cond. in pub. hor. *Mensor* (inquit) *qui frumenta modio metiatur.* Lucilius apud Nonium, *Frumentarius est, modium hic secum ac rutellum vnum habet.* Vlpianus in *l. eum qui. D. de reb. auct. iud. pos.* eum qui circa columnas se occultat, latitare ait, quod exposui *Obser. 1. cap. 13* Id verò Vlpianus probat hoc modo, *Nam & eum qui recedit, hoc est, vt subterfugit, ne secū aliqua act.o moneatur, latitare placet.* Plus est occultare se circa columnas, quàm recedere & subterfugere, id est tergiuersatione & solertia quadam efficere ne secum agi possit. Si tamen hic pro latitante habetur, qui subterfugit, & ille igitur qui occultat se post columnas vel statuas, de quo ita Basilius in *Psal. 14* Ὁ δυσωπούμενος τοῦ χρυσοῦ ταῖς συντυχίαις ὑποπτεύει περὶ κίονας καὶ τοίχους, ἀποκρύπτων τὴν κεφαλήν. Et Lucianus *Lapithis*, Πρὸς κίονα ἔστε, ἢ περὶ ἀνδριάντα ἐδέησεν ἂν ἀφανισθῆναι. Sequitur, *Tam & qui vrbe profugit, vtique fraudandi causa.* Quorum verborum hic est sensus, tam esse in latitantium numero eum qui frustratur & subterfugit, quàm eum qui vrbe profugit fraudationis causa. *Nec enim interesse* (vt mox subiicit idem Vlpianus,) *vtrum quis profugerit, an verò Romæ agens copiam sui non faciat.* Subterfugit qui eodem loco manet: profugit qui proficiscitur peregrè. Et rectè vtitur Profugerit verbo, quandoquidem si rus fortè debitor abierit, non temere dicam eum latitare. Honestus enim secessus, vel honesta latitatio hæc est. Afranius *Diuortio.* Qui coneris noctu clanculum rus ire, dotem ne repromittas vafer. honestè vt latites, & nos eludas diutius. Qui locus hodie in Nonio est fœdissimè deprauatus, vt & complures alii. Nam laborat mendis hodie is auctor non minus certè quàm antè.

Purgare sumptus, vel rationes. Multam indicare. Cicero emendatus. CAP. IX.

PApinianus in *l. liberto. § qui aliena. D. de neg. gest.* Qui aliena (inquit) negocia gerit, vsuras præstare cogitur, eius scilicet pecuniæ, quæ purgatis necessariis sumptibus superest. *Purgatis,* putatis interpretor. Nam & eodem sensu purgata ratiocinia, id est putata legimus *l. pen. in fi. C. de bo. prof.* Suetonius *in Caligula.* Decimo quoque die numerum puniendorum ex custodia subscribens, rationem se purgare dicebat. id Græcis est ἐκκαθαίρειν λογισμόν. Multam iudicare sunt qui nolint dici, iidem qui nec purgare sumptus admittebant in *d. l. liberto.* Sed & hoc perspicuè rectum est. Nam ei solum multæ dictio est, qui iudicare potest, cuive iudicatio data est, id est, qui publicè iudiciū exercet *l. a. §. vltim. D. de iu. l. aliud est. §. vltim. D. de verbor. signific.* & ita lege Sillana de ponderibus. *Eum quis volet magistratus multare, tantum minore, patrisfamilias taxat liceto, Siue quis in sacrum iudicare voluerit, liceto.* Iudicari enim multam minorem etiam in sacrum posse significat, id est, vt sacro applicetur non ærario. M. Tullius in Legibus, *Cum magistratus iudicassit irrogassitve, per populum multa, pœna certatio esto.* Vbi irrogandi verbum ad pœnam, iudicandi ad multam refertur. Fuit autem olim minor multa, vnius ouis, hodie est assium decem ex lege Tarpeia & Ateria. Veterem pecudibus multandi morem attigit Marcus Tullius *libris De rep.* his verbis *Multaque dictione ouium & boum.* sic legendum, non *Multa dictione.* Emendabo & ex eisdem fragmentis librorum de rep. alium locum *Sed audisse te credo, tum verò Platonem Socrate mortuo, primum in Ægyptum discendi causa, post in Italiam contendisse.* scribendum, audisse te credo, Tubero, Platonem Socrate mortuo, &c.

Et alium ex lib. 6. *Et verò in dissensione ciuili, cùm boni plus quam multi valent, expendendos ab his non numerandos puto.* Scribendum, *Expendendos ciues non numerandos puto.*

Ad l. 2. §. vlt. D. de ædil. edic. CAP. X.

TRebatius ait, non esse morbosum os alicui olere veluti hircosum, strabonem. hoc enim ex illuuie oris accidere. Ex hoc loco apparet hircosum dici non qui ab alis, sed etiam eum qui ab ore hircum olet. quod confirmat Martialis 12. his verbis, *Hircosi premis osculo.* & Plautus Mercatore, *Iam plenus ætatis animaq. fœtida senex hircosus.* est enim eo in loco anima, oris odor. At quid est quòd hircoso Trebatius adiungit strabonem? Hic enim oculorum, non oris vitio laborat. Itaq; lego Scabronem: vt sit qui dentes aut gingiuas illuuie scabras & spurcas habet quod vitiū est veterib. scabores, & scapres nouis scrabities. & hoc quoq; forsitan in his erat quæ de scabro Verrii Festus se prætermisse ait. Pacuuius Teucro. *Qua desiderio alumnum, pænitudine squale, scapre, atq. inculta vastitudine.* Varro Manio, *Ager derelinqueretur ac periret squale, scabre atque illuuie, & vastitudine.* Coniungit scabrem illuuiei, vt Trebatius, dum ait hircosi & scabronis vitium ex illuuie oris accidere. Ex illuuie non ingluuie, hoc est ventris, illud sordium, vt Agrætius ait, vnum à glutiendo, aliud à non lauando. Sed & Iurisconsultum obscœnitatis teterrimæ exēplo vsum, qualis Tiberio obiicitur, absit vt opinemur. Rursus nec hircosum, vt in lucrosum mutemus, & ex voracitate sola, oris grauem odorem gigni fateamur, quam etiam in leone Aristoteles non ex voracitate manare, sed ἐκ ἀδήλου, nec tertiam quoque immutationem strabonis, in raponis. Nam & raporaptor est, non lurco: & si quod in lurcone vitium oris, hoc ex anima interiore, δυσπνοια non δυσωδία. Esse igitur hac ratione lurco morbosus: quod concessis tot emendationibus Trebatius tamen negaret. Budæi sanè in hanc tē sententia nulla est, vel sanè pro *Strabonem* legendū *Grasonem.* Glossæ *hircosum* interpretantur χιάσαυς. Archigenes apud Actiū. τὰς τῶν στόματος δυσωδίας καὶ τὰς καλουμένας γρασώνας. inde apud Senecam pro *Passienus, Grassienus.* A lurcone verò si ad edonem, non longè abiero: & quoniam apud Nonium emendauero, non longè etiam à professione mea recessero. Notantur enim illo qui absq; crimine vexant annonam. Vexat dardanarius frequenti coemptione & suppressione, quod crimen extraordinarium est. Vexat etiam numero & turba populus: vexant edones, epulones, collegiorum cœnæ, sed sine crimine. *Edones* (inquit Varro) *Romani & turba incendant annonam,* & ita *liber* III. *De re rust.* Idem, *Collegiorum cœna innumerabiles incendunt annonam.* quod paulò ante, *Excandefaciunt.* Quintilianus declam. XII. *Ad annona incendiū frumentum suppressum est.* Etiam hoc adiiciam ad Pacuuii illum quem superius attuli locum, quo scapres dicitur, pro scabres, alium addero Nonium *ex Ennii Andromeda,* quem sic restituo, *Scapreo inuestita, saxo atque ostreis,* & quæ sequuntur deleo, *Quam excaprent:* pro quibus veteres libri, *Quam excrabrent,* deprauatè & malè repetita ex his Pacuuii, *Squale scapreat.*

Confirmantur ex Basilicis emendationes, & interpretationes quedam. CAP. XI.

CReditorem pignus possidere Iauolenus ait *l. serui. D. de vsur. & vsucap.* adeo vt adici possit & possessio debitoris. Vbi adici docuimus nihil aliud esse, quàm accedere. hoc Basilica confirmant, in quibus ita est, ἀμέλει καὶ προστίθεται ἡ νομὴ αὐτοῦ. In eodem titulo *l. 31. §. penult.* verba sic semper arbitratus sum distinguenda esse. Si vi, aut clàm, aut precariò possessionē nactus quis, postea furere cœperit, & possessio, & causa eadem durat. De hoc quod precariò furiosus habet, quemadmodum interdicto quoque Vti possidetis, furiosi nomine rectè experimur, &c. hoc Basilica conuersio probat, quæ est huiusmodi, [illegible] In *l. 12. §. penult. D. de fur.* etiam si iam olim satis, vt mihi quidem videtur, euidenter probauerim, sublata negatione ita esse legendum, Et sic fit vt teneatur furti & agat: accedere tamen etiam huic emendationi auctoritatem Basilicon testari iuuat, quæ sic habent, Καὶ οὕτως συμβαίνει τὸν αὐτὸν [illegible] τῇ φωρτῇ. In *l. 10. D. de seru. vrb. præd. Obseruatio prima* docuit esse legendum hoc pacto. *Idem dicendum est si alienarum ædium vsumfructum legauerit.* & ita quoque scriptum est in Basilicis *libro* LVIII. [illegible]

χρῶνται ἐπὶ τῷ ἐνταφιάσαι. In *l. & si quis §. funeris. D. de relig.* funeris impensam esse si quid ad commendandum corpus factum sit, pro his, *Ad commendandum.* Basilica, καὶ τὸ ἀποθησαυρίσαι αὐτό. Nihil igitur mutandum. Et commendare est deponere quoad iustum funus fiat. In *l. 2. D. de lege Rhodia,* scripturam Flor. hanc, At si non totam nauem: quo de ea minus dubitet posthac quisquam, confirmabo ex Basilicis, quæ similiter habent, εἰ δὲ μὴ τὸ πλοῖον ὅλον, *lib. 53. tit. 3.* In *l. 43. D. de religio.* vim verbi *Insuperhabere.* quam iampridem exposuimus, confirmant Basilica, quæ sic habent, παροράτω τὸ ἀφεῖς. Insuperhabere igitur est παρορᾶν, vel παραμελεῖν. Nam & παραμελήσει, Hieronymus interpretatur, *Insuperhabebitur* Ecclesiastici XIX. Et eodẽ sensu Agellius 1. *Eam confidentiam non insuperhabendã intelligit.* & Symmachus, *Scribendi munus insuper non habere,* quæ addi vel in *Obs. 3. cap. 22.* In l. dolum. C. de dolo, *Dolum, ex insidiis perspicuis probari conuenit.* Sic emendani, liquidis rationibus: & refractarii adhuc tamen audiunt hoc magis quàm auscultant. Basilica habent, ἀπὸ ἐπιβουλῶν φανερωτάτων, vetus Gallorum transuersio, *Par apertes agaetz.* Veritati desinant refragari, & se præbeant dociliores in posterum.

Ad tit. De adq. rer. do. adnotationes quadam, & Cicero emendatus. Cap. XII.

SI *quis ex pluribus herbis emplastrum fecerit, aut ex pluribus odoribus vnguentum, emplastri vel vnguenti dominus est qui fecerit, non cuius herba vel odores fuerunt,* vt proditum est *in l. quidquid. §. 1. D. de adquir. rer. dom.* Nam rectius ibi disiunctim ita legitur, *Aut coctis odoribus vnguenta:* vt duæ sint species, vna de medicamento, alia de vnguento, cùm nec de medicamento posita specie, rectè apponatur exemplum vnguenti, & sic in Basilicis eadem hæc distinctio, his verbis. Ἢ ἀπὸ πολλῶν βοτανῶν ἔμπλαστρον, ἢ τὸ ἀπὸ εἰδῶν μύρον, οὐκ ἔστιν τῷ κυρίῳ τῶν ὑλῶν, ἀλλὰ τῷ τὸ εἶδος ποιήσαντι. Rectè etiam *Coctis* Flor. non *Coactis.* Plinius XII. *Non eadem vis odoribus, nisi vna decoctis.* Lucretius, *Mixtos in corpore odores Concoctosq́.* Lucillius apud Nonium. *Vnguentum excoctum attuli.* In eodem titulo *l. bona fidei,* hoc loco, *Veluti si pupilli sit,* libro 50. Βασιλικῶν Græci videntur legisse, *Veluti si populi sint,* cùm sic vertant, ὡς τοῦ δήμου ὄντα. Vtrumque autem verum est, pupilli rem non posse vsucapi. *l. si communem fundum. D quemadmodum ser. amit.* quod ita M. Tullius. De tutela legitima, in qua est puella, nihil vsucapi posse. Publicam quoq; rem vsucapi non posse *l. vsucapionem. D. de vsur. & vsucap.* Seneca 13. & 11. Epist. *Negant Iurisconsulti quidquam vsucapi quod publicum est.* Itaque in *l. bonæ fidei,* nihil mutandum esse censeo. & Græcos parum aduertisse, legentes *populi* pro *pupilli:* sicut è contrario in *l. 12. D. de verb. sign. & l. non distinguemus §. de liberali. D. de recep. qui arb. rec.* legunt *pupillari,* id est, ὀρφανικῷ, pro *populari,* omnino perperam. In eadem *l. bonæ fidei,* rectè definitur, eum qui ab initio bonæ fidei emit, & postea cognouit rem esse alienam, exinde fructus suos non facere. Nam ab eo certè tempore mala fide possidere cœpit. Augustinus lib. De fide & operibus, *In iure prædiorum tamdiu quisq; bonæ fidei possessor rectissime dicitur, quamdiu se possidere ignorat alienum. Cum verò scierit, nec ab aliena possessione recesserit, tunc malæ fidei perhibetur, tunc iustè iniustus vocatur.* Scio opponi *l. qui scit, §. vltim. D. de vsur.* Sed ei respondi iamdiu clarè *lib. 2. Institutionum.* In *l. homo liber. eod. tit.* quibusdam codicibus ita scriptum est syncerius quàm Flor. *Homo liber hereditatem nobis adquirere non potest, qui bona fide nobis seruit. sibi adquiret tamen, si sponte sua,* & cetera. & ita Græci quoque 50. *Basil. titul.* 1. Ἐλεύθερος καλῇ πίστει δουλεύων μοι, κληρονομίαν οὐ προσπορίζει μοι. εἰ δὲ εἰδὼς τὴν τύχην ἑαυτοῦ ἐπέλθῃ, τὴν κληρονομίαν κτᾶται ἑαυτῷ. In eadem lege, *vt in l. Si cum duorum. D. de stipulat. seruor.* vsuarii accipiuntur pro fructuariis. quod notandum esse censeo, vt intelligatur non χρήσεως tantùm nomen ambiguum esse, sed etiam vsus, atque adeo eandem quæ de illo in *l. 10. §. 1. D. de vsu & hab.* & de hoc nomine dubitationem induci posse. Dominium autem de quo totus ille titulus est, simplicius ita definio, proprietatem rei, vt possessionem, vsum rei. *& ita l. 13. eod. titul.* Dominium mihi, id est proprietas adquiritur. Veteres etiam dominium accepêre pro conuiuio, & dominum pro eo qui conuiuium exhiberet. Cicero Frumentaria, *In cubiculo solus, in conuiuio dominus.* & in eadem paulò antè, vt in manuscriptis legitur, *Huius argento dominia vestra, huius signis & tabulis forum comitiumq; ornari.* Quæ lectio verissima est, vulgaris falsissima. Locus nondum emendatus, qui & apud Nonium Marcellum effertur ita corruptè. M. Tullius *in Verrem* Frumentaria, *Adria argento dominos vestra.* Legendum enim. M. Tullius *in Verrem* Frumentaria. *Argento dominia vestra.*

Ad l. heres. §. proinde. D. de iudic. Cap. XIII.

VLpianus in *l. heres. D. de iudic.* cùm in *§. 1.* edictum proposuisset quo omnis obligatio certo loci contracta fori præscriptioni subtrahitur, mox intulit, Proinde, & si merces vendidit certo loci, vel disposuit, vel comparauit, debebit. nisi alio loci vt defenderet conuenit, ibidem se defendere. Vbi disponere merces idem ferè est, quod vendere. Vlpianus certè Demosthenis interpres 2. *Olynth* διαθεῖς. interpretatur πωλήσας, & rectè. Est enim venum exponere. Quæ quidem expositio sola, (fateor) obligationem nullam parit: sed fieri potest vt exposuerit vnus promercii causa, vendiderit institor, vnde obligatio oritur aduersus eum qui merces disposuit, atque ita rectè dicitur quo loci disposuit, eodem etiam illum defendi debere. Et lego pro *Videtur,* Debebit. quæ menda est frequens in Pandectis *l. penul. D. de do. præl. l. pen. §. testator. D. de leg. 2.* Græci *disposuit* videntur accepisse pro *permutauit,* in quorum libris ita est, τὸ αὐτὸ καὶ ὅτι τὰ πράγματα, ἢ καταλλάξαντος, ὁ ἀγοράσαντος, quam significationem disponendi verbum non admittit, & fursitan error est eo in Basilicon loco, ac legendum καταπράξαντος. Id verò quod ex edicto collegerat Vlpianus, distinctione adhibita ita temperat, vt si quis aduena, dum transit, certo loci emerit aut vendiderit aliquid, non compellatur ibidem se defendere. Sed si tabernam aut officinam certo loci conductam habuerit, tum in ea causa sit, vt se ibi debeat defendere, nec habeat ius reuocandi domum. Deinde subiicit rationem differentiæ, his verbis, sicut arbitramur esse legenda. Nam vbi sic venit vt confestim discedat. quasi à viatore emit, vel eo qui transuehebatur, vel eo qui παρέπλει, & durissimum est quotquot locis quis nauigans vel iter faciens delatus est, tot locis se defendere. Hæc ratio docet cur aduenæ sequatur domicilium actor, qui cum eo contraxit, quia scilicet & quasi cum viatore cum eo contraxit, & æquitas non patitur, vt locis quibus quis iter faciens, delatus est, his omnibus conueniri possit. Separatur viator ab eo qui παρέπλει, id est, qui nauigio prætervehitur, & ab eo qui transuehitur, equo scilicet, vt *l. 2. D. de in ius voc.* Viator igitur is est, qui suis pedibus iter facit. Hi verò omnes quo loco transierunt, etiam si quid obiter emerint aut vendiderint, eo nomine ibidem conueniri non possunt. At si ibi constiterint, vt puta, si tabernulam ibi, aut pergulam horreum, armarium, officinam conduxerint, licet ibi domicilium non habeant, quod est suum cuiusque verum & legitimum forum, de eo tamen quod eo loci contraxerint, quasi vero & legitimo foro ibidem conueniri possunt, nec cogitur actor sequi eorum domicilium. Hoc loco pergula est exedra angusta in superficie aliqua ædium, vt Glossæ antiquorum explicant, ἐργαστήριον, ἐξέδρα, μαινιανόν, ὀροφή, σκηνὴ σχῆμα. Tertullianus aduersus Valentinianos, *Cœnacula in adicularum disposita forma, aliis atque aliis pergulis superstructis,* Propertius in lenam, *Horruit algentis pergula curta foco.* In ea plerunque merces venales dispendebant, & inde *l. 5. §. pen. D. de his qui deiec. vel eff u d.* Cùm pictor in pergula clipeum, vel tabulam expositam habuisset, vbi etiam pergulam Basilica ἐργαστήριον interpretantur esse. Et in *l. vlt. C. Th. de exc. artif.* priuilegium hoc pictoribus dari, vt pergulas & officinas in locis publicis sine pensione obtineant: quibus locis adiungi debet ille Lucilii Satyrici apud Lactantium, *Pergula pictorum, veri nihil, omnia ficta.*

Bonorum possessio contra lignum, & Bonorum possessio, vt ex Constitutionibus. Cap. XIIII.

BOnorum possessio quæ liberis præteritis datur, vulgò dicitur esse contra lignum, *l. quod vulgò, D. de bon. poss. con. tab.* quæ scilicet contra testamenti ligneas tabulas datur, etiamsi heres scriptus hereditatem non adierit: aut bonorum possessionem secundum tabulas non petierit. Non est igitur contra heredem scriptum, vt querela inofficiosi testamenti data liberis exheredatis, quæ non nascitur antequam adita sit hereditas, vtque illa bonorum possessio quæ datur patrono præterito, quæ etiam est contra heredem scriptum, non contra lignum. Lignum igitur tabulas dicimus. vt Satyricus 13. & 16. *Vana supervacui dicens chirographa ligni.* & Plautus Pseudolo, *Pro lignea salute vis argentum remittere.* & Ouidius 2. *de Ponto.*

Nec

Nec mensfallaci commissa est gemma sigillo
Mendacem linguas imposuisse notas.

Libri excusi habent cæris pro ligois, scripti linguis: vnde feci Lignis, perspicua emendatione, nisi probes magis, linis. quod in quibusdam legi. Bonorum possessionis Vt ex legibus, vel vt ex Constitutionibus, de qua *§. septima, Instit. de bono. poss.* quæ & à Græcis, *Tum cui ex legibus vel ex Constitutionibus* appellatur, eadem forma qua Vnde legitimi, Tum quem heredem, & alia, Tum quem ex familia, illius (inquam) exemplum quæritur adhuc, nec inuenitur. Nec enim quod ex lege Cornelia datur ad *l. 4. C. de post. rever.* verum est, quia ex Cornelia hereditatem tantùm detulit, non bonorum possessionem, & *d. l. 4.* intelligenda est de bonorum possessione Vnde cognati, quia in ea de materteræ successione agitur. Congruentius exemplum dabit Constitutio Adriani, ex qua militis capite damnati, ex militari flagitio, hereditas & bonorum possessio defertur cognatis vsq; ad quintum gradum, qui tamen alias lege non vocabantur propter capitis deminutionem militis *l. 2. D. de vet. & mil. suc. l. si quis in principio, §. miles, D. de leg. 3. l. cùm hic status, §. si miles, D. de dona. inter vir. & vxor. l. 6. D. de iniust. rup. testam.* Post quintum gradum fiscus vocatur *d. l. 2.* Imò legio, aut vexillatio *d. l. 6. §. eius qui, l. 2. C. de her. dec.* & inde librarii caducorum in militia *l. vlt. D. de iu. im.* id est, qui rationes scribunt eorum quæ morte militum in legionem cadunt. Sed res distinguenda est in hunc modum: Milite capite damnato, ab intestato in bonis castrensibus cognati succedunt vsque ad quintum gradum, & post eum gradum fiscus. Milite non damnato, ab intestato cognati succedunt in omnibus bonis vsq; ad VI. vel VII. gradum, & post eos legio. Igitur *l. 2. D. de vet. & mil. suc.* accipienda est de milite damnato, tum quia proxima est primæ, & eius interpretandæ causa subiecta, quæ de damnato loquitur, tum etiam quia *liber* XVI. *Responsorum* Papiniani, ex quo est *d. l. 2.* totus fuit *de reis capitalium criminum.*

Ad l. quæsitum. D. de sponsalibus.

CAP. XV.

QVemadmodum de stipulatione quæri solet, an si inutilis sit, valeat vt pactum, vel vt constitutum. & de acceptilatione similiter, & de testamento inutili, an valeat vt codicillus, & de fideiussione inutili, an valeat vt iussio, ita de nuptiis inutilibus quæsitum inter prudentes est, an vim habeant sponsalium, vt si minor XII. annis in domum quasi mariti, deducta sit, non sunt iustæ nuptiæ antequam maior annis apud eundem esse cœperit. *l. si vxor. § si minor. D. ad leg. Iul. de adult. l. minorem. D. de rit. nup. l. 2. in fin. D. de pr. cred.* Sed quæritur, an interim hæ nuptiæ siue deductio in domum hæc, pro sponsalibus habeatur. Et verior est Labeonis sententia, nec nuptias interim esse, nec sponsalia. Nuptias non esse scribit *l. pen. D quan. dies leg. ced. l. quod vir. D. de donat. inter vir. & vxo.* Sponsalia non esse refert ex eodem Labeone Vlpianus in *l. quæsitum. D. de spons.* nisi scilicet nominatim facta sint, quo casu etiamsi præmaturè in domum deducta sit puella nondum viripotens, durant tamen sponsalia quæ præcesserunt. Sola deductio sponsalia non facit: & hanc sententiam Papinianum probare, *libro* scilicet *decimo Quæstionum*, vt idem ipse Vlpianus adiicit. *l. cùm hic status. §. si quis sponsam. D. de donat. inter vi. & vxo.* Verius est (inquit) quod Labeoni videtur, & à nobis & à Papiniano *lib.* X. *Quæstionum* probatum est. A nobis *in d. l. quæsitum.* Priores enim fuere libri ad edictum libris ad Sabinum. A Papiniano in *l. dotis promissio. D. de iur. dot.* vbi ex lib. X. pars habetur huius sententiæ quædam. Delectabit horum locorum inter se collatio, si in ea ipsa studiosus ierit. At videamus quibus verbis hanc quæstionem proposuerit Vlpianus *in d. l. quæsitum* Quæsitum est, inquit, apud Iulianum, an sponsalia sint ante XII. annum, si fuerint nuptiæ collatæ. Hic collatas nuptias, Budæus interpretatur, dilatas reiectasque in tempus pubertatis. quæ interpretatio inanem hanc quæstionem & superuacuam reddit. Nam si dilatæ sint nuptiæ, nondum igitur fuerunt, & si non fuerunt, frustra quæritur, an iustæ sint, vel an pro sponsalibus habeantur. Et rectius Accursius *Collatas*, id est, contractas, cùm non liceret, vt *d. §. si quis sponsam*, minorem annis XII. vxorem ductam, immaturam in domum quasi mariti deductam. Collatas enim nuptias collocatas intelligi Vlpianus voluit, vel sanè potius scripsit, vt *l. ex hoc iure. D. de iust. & iu.* ædificia collocata, quod alii collata. & ita collocatas nuptias poeta quidam dicit Ciceronis III. de *Orat. Sed nobis cum tenuit ille coronam ob collocandas nuptias, Tibi ferebat.*

Burdones, Ornatrices, Hieronymus emendatus.

CAP. XVI.

HOc legato vxoris causa parata, in *l. item legato. D. de leg. 3.* inter cetera demonstratur contineri etiam lecticarios & lecticam, vel sellam, & iumenta, & burdones. Vbi qui burdones mulos interpretantur, rectè (vt existimo) interpretantur. eodem namque sensu ad *l. qui duos eod. tit.* ita Græci scribunt, [illegible] Et Hieronymus in translatione secundi regum, *Vt sellam erat duorum burdonum*. Quæ Sozomeno αἱ ἡμίονοι, Cassiodoro sunt burdones. Et glossis [illegible], Mulus, Burdo. Et eosdem esse mannos opinor, cum vulgo & Glossę antiquę, & Acro, & Porphyrio mannos, burdos & buricos appellari dicant. Paulinus ad Senecam, *Macro & viliore asello burico sedentem.* Hieronymus *ad Pammachium de obitu Paulinæ*, vtrunq; nomen copulauit his verbis, *Feruentes buricos mannos.* Et idem in Ecclesiasten cap. 10. *Dignitate* (inquit) *per ſtaſi vias publicas mannibus terant, quos vulgo buricos appellant.* Imitatus est Horatianum illud, *Appiam mannis terit*, sed *mannibus* dixit pro *mannis*, eadem licentia qua Lucanus *fastibus* pro *fastis*. Ceterùm longè aliter hodie legitur illo Hieronymi loco, nempe hoc modo *Dignitate per flagitia publica sublimentur, quos vulgo lubricos appellant.* quibus verbis nihil est deprauatius. Omnia sunt in auctoribus mendorum plena. lectito multa, corrigo quotidie multa, necdum finem vllũ mendorum video. Iuuit me in eo Hieronymi loco restituendo liber calamo scriptus, qui expressis semper fidelior, & consulendus, si copia sit, vtique semper. Sequitur *in d. l. item legato*, vxoris etiam causa parata videri mancipia alia, puellæ fortassis, quas sibi comatas mulieres exornant. vbi legendum opinor, *Quæ sibi comas mulieres exornant.* Hæ sunt quæ cinistones dicuntur, & ornatrices. *l. legatis. §. ornatricibus. eod. tit.* Festus *Acus qua ornatrix vtitur.* Acus comatoria Petronio. Ouidius, *Tuta sit ornatrix*, &c. Martialis,

Vnus de toto peccauerat orbe comarum
Annulus, incerta non bene fixus acu.
Desine iam Lalage tristes ornare capillos,
Tangat & insanum nulla puella caput.

Galenus *de Theriaca ad Pisonem* [illegible]

De arris & pacto nudo. CAP. XVII.

ARras dat plerumque emptor venditori. Et non impleto contractu culpa venditoris, arras venditor restituit in duplum, condictione ex lege, vt opinor. Nam hęc pœna legitima est. *l. contractus. Cod. de fide instr.* Non impleto contractu culpâ emptoris, arras datas emptor amittit. Non est dispar eorũ condicio siue pœna. Nam & emptor de suo quod dedit, amittit, & venditor de suo dat tantundem, alterum non dat, sed reddit. Et ita in locatione & conductione, quæ [illegible] est emptionis, venditionis, conductor arram amittit, locator duplum reddit, lege Rhodia, *cap. 19.* & in sponsalibus sponsus amittit arras, qui veluti emptor est futurę vxoris, sponsa tenetur in duplum. *l. 3. & vlt. C. de sponsal.* Æqualis pœna est vtrinque. Inæqualis esset, si (vt Thurios obseruasse Theophrastus scribit *libris De legibus*) emptor pretium soluere detrectans, arras quas dedit amitteret, venditor nolens pretium accipere, tantum daret quantum id cunque est, propterea quod pretium arram longè exsuperare solet. Sic enim locum illum Theophrasti interpretor apud Stobæum. [illegible], Vt venditor qui pretium accipere recusat, plectatur exactione tantæ pecuniæ quanti vendiderit. Et paulo antè lego [illegible], non [illegible]. At quid fiet de arris, si paratus sit vterque emptionem venditionem implere? Imputantur scilicet venditori in pretium, si in nummis consistant. *l. vltim. D. de leg. com.* Isidorus, *Arra*, (inquit) *complenda est non auferenda.* Vnde qui habet arram non reddit sicut pignus, sed desiderat plenitudinem. Augustinus in Sermonibus, Cùm fuerit res ipsa reddita pignus aufertur. Arra autem de ipsa re datur, quæ dando promittitur, vt res quando redditur impleatur, quod datum est non mutetur. Vel si arræ in aliis rebus consistant: pretio soluto repetuntur, sicut

pignora soluta pecunia. Arræ sunt veluti pignora. Pignus proprie creditæ pecuniæ vinculum, qua de causa (vt arbitror) sub titulo de rebus creditis, de pignore etiam prætor edixit. Arra venditionis, aut locationis, aut nuptiarum. Et non nummi tantum arrarum nomine dantur, sed etiam aliæ res, veluti aurum. *l. 2. C. quand. lic. ab emp. dis.* vel anulus. *l. ex empto. §. is qui vina. D. de act. empt. l. 5. §. item si institor. D. de instit. action.* Theophrastus eodem loco de arris emptionis venditionis, [illegible]. Sic in sponsalibus non nummi, sed vel anulus pronubus, vel monilia arræ nomine dantur, vt *in Maximino iuniore apud Capitolinum* & apud Hesychium inde [illegible], quæ & sponsalia vocantur in *tit. Cod. si rect. pro. vel ad eum. per. sponsalia ded. l. vlt. C. de ing. man. l. 6. C. Th. de sponsal.* Reperiuntur autem arræ actione ex empto, vel condictione sine causa. *d. §. is qui vina. l. 2. C. quan. lic. ab emp. dis.* non vindicantur. *l. 3. C. eod. titul.* vbi arrale pactum dicit, quod contractum *d. l. contractus*, & Græci sæpe arrabonicum contractum. Sed non est nouum, vt idem sit pactũ & contractus. Pactum proficit ad nouum cõtractum. *l. si vnus. §. idem dicimus. D. de pac.* Pactum arrale quod datione arrarum sumpsit effectum, & pactom, & contractus est, ideoq; ex eo datur actio personalis non realis. sicut ex venditione. *l. 1. & 3. C. de act. emp.* & ita pactum diuisionis, aut permutationis, aut dotis quod traditione sumpsit effectum, vel stipulatione, & pactum, & contractus est. *l. diuisionis. D. de pac. l. 3. Cod. de re. per. l. 1. C. de pac. con.* nec tamen ideò minus dicitur nudum. Est enim certè nudum si per se solum spectetur: & generaliter omne pactum est nudum etiam legitimum. Nec moueri debemus *l. vlt. C. de rer. per. l. 1. C. de pac. con. vel l. legem. C. de pac.* quarum hæc est sententia. Rebus certa lege datis, ex ea lege actionem dari. Atqui ex pacto non datur actio. Hoc ita procedit, si conuentio pacti tãtum nomine censeatur. Hæc conuentio datæ rei lege certa, quia datione sumpsit effectum, non pacti solum nomine censetur, sed & contractus, vel contractus potius est, cui inest pactum. nihil enim refert præcedat, an sequatur pactum.

De proxeneticis. CAP. XVIII.

SOleo coniungere *l. 1. D. de proxenet.* cum *l. 15. D. de præs. ver.* Vna docet promissa indicia licito iure peti, altera proxenetica. Promittuntur plerunque indicia comprehendendi furis, vel fugitiui, vel rei furtiuæ per præconem, vt Curius Fortunatianus scribit, antiquissimus Iurisconsultus, aut per libellum publicè propositum. Apuleius VI. *Nihil superest quam tuo præconio præmium inuestigationis publicitus edicere.* Quod præco exequitur his verbis, *Si quis a fuga retrahere, vel occultam demonstrare poterit fugitiuam, illius filiam, illius ancillam, nomine illo conueniat illo loco, illum prædicatorem, accepturus tot indicii nomine.* Et ferè similibus Venus quærens Cupidinem apud Moschum:

> [illegible] Ἔρωτα,
> [illegible], &c.

Hæc prædicatio siue proscriptio ei similis, pro pactione est, vt & literæ *l. qui negotia. D. mand. l. 15. D. de fund. dot.* Proxenetica, sunt præmia quæ debentur interpretibus & parariis. Hi sunt qui Græcè proxenetæ dicuntur, quorum scilicet beneficio & interuentione inter duos negocia contrahuntur, vel nomina, vel nuptiæ, vel amicitiæ, vel iudici consiliarius adiungitur, qua in opera dolum malum duntaxat debent præstare. Alioquin nulli rei obligantur, etiam si proxeneticon, siue philanthropum acceperint *l. 2. D. de proxen.* Vbi interim non est existimandum philanthropi esse scriptum per synæresin, pro philanthropii, quandoquidem recto casu philanthropon Græci dixerunt, vt in Glossis legimus Salalium siue Salarium, [illegible], & Diodori Siculi 4. [illegible], & 14. [illegible]. Plato autem XII. *De legib.* videtur velle, vt non minus quàm venditor euictionis nomine proxeneta teneatur. Sed hoc iure non vtimur. Probabilior autem est illorum opera, qui nuptiarum contrahendarum, amicitiæ, pacis, sequestres & interpretes sunt. Nam neque hæc facilè nisi per interpretes expediri possunt. Vlpianus l. vlt. D. de spons. *Et fere plerunque* (inquit) *condiciones interpositis personis*, id est proxenetis, *expediuntur.* Condiciones autem nuptiarum intelligit siue sponsalia. Itaque facilius de eorum præmio ius dicere præsidem ait *l. vltim. D. de proxenet.* quod proprio nomine Græcos [illegible] appellasse ait, quasi interpretitium, (quod est [illegible], vt interpondium) & paratium æs: & facilius quàm de proxenetico eorum qui emptionibus, venditionibus, commerciis, contractibus, nominibus faciendis adhibentur. Esse enim in eo modũ obseruandum præsidis arbitrio. Nam lege certa proxeneticis nullus datus est modus, nisi nuptialibus, Constitutione Græca quæ desideratur *titulo primo libri quinti Codicis*, suppeditata Basilicis à me præstabitur inferius. Porrò indicia & proxenetica, quæ coniunximus initio, & diximus licito iure peti, etiam non improbè petuntur, promissa actione in factum prætoria, vel de dolo, si dolus arguatur, non promissa extra ordinem. Longè alio iure sunt quæ desiderantur præmia ab his qui alienum quid iacens forte fortuna inuenerunt, & domino restituerunt, aut restituere parati sunt. Hæc enim non probè peti Vlpianus ait *l. falsus. §. solent. D. de fur.* Sanè de eis ius non dicet præses extra ordinem, vt de proxeneticis, de nutricus, de honorariis aduocatorum, de mercedibus professorum, aut medicorum ius dicere solet: & ordinaria actio deficit, quia nulla præcessit conuentio inter dominum & inuentorem. Hæc præmia Græcos appellare [illegible] Vlpianus ait: quod confirmat Gregorius Thaumaturgus in *epistola canonica* [illegible] his verbis nondum integrè editis, [illegible]. Constitutio autem Græca, cuius suprà mentionem habuimus, de proxeneticis sponsalibus, hunc eis modum imposuit, vt ne plus vicesima parte dotis & donationis propter nuptias proxeneta nuptiarum sibi cauere possit, ita tamen vt si vicesima excedat X. libras auri, X. tantùm libras sibi caueat. Itaque si fuerit dos CC. librarum auri, X. sibi cauebit rectè: si CCC. æquè X. non XV. sibi cauebit rectè. Extra ordinem non promissam mercedem peti non posse. Verba Constitutionis relata sunt in Basilicis hoc modo: [illegible] Partem retulit Harmenopulus III. *Epit. tit.* III.

Traditionis definitio ponderata. CAP. XIX.

TRaditio Theophilo nostro est translatio de manu in manum, quæ definitio est ambigua. Nam plerunque his verbis *de manu in manum*, significatur mutua traditio, cùm vicissim eodem tempore datur & accipitur aliquid, vt emptione, venditione. Si quis tradenti rem, numeret pretium statim, vt Charondas & Plato fieri iubeat, [illegible], id est, absque dilatione, vel etiam si eadẽ ratione rerum permutatio fiat, dante & accipiente simul vno atque altero. Hæc est Aristotelis [illegible], in qua beneficentiæ nulla laus inest. Thessalus [illegible]. Et hoc iure, si venditor rem tradiderit, & emptori fidem habuerit de pretio, nulla pretii petitio est, quia nulla emptio venditio, nullum iuris vinculum, & consistit res omnis in fide & pudore emptoris solo, quo genere sanè plerunque, quod sibi quisque velit credi, vt Liuius ait XXII. ipsa magis obligatur fides. Et hoc sensu accipiendum est, quod, vbi iussit Plato in eodem articulo rem tradi & pretium numerari, ita subiicit, [illegible] *lib.* XI. *Legum*: quam Platonis sententiam Aristoteles notat, de his scribens qui in contrahendo alienam fidem sequuntur dandi aut soluendi, præstituta die, his verbis, [illegible] *libr.* VIII. Ethic. Eandem quoque Theophrastus exprimit ita, [illegible]. id est, Sed si fidem habuerit quis alteri, (puta venditor emptori vel contrà) non esse actionem. Ipsum enim sibi iniuriæ causam attulisse, apud Stobæum [illegible] XLII. At iure ciuili pop. Romani longè aliter se res habet. Nam & tradita res emptori fide habita de pretio in domininm

eius

eius transit statim *l. quod vendidi. D. de contra. empt.* & nudo consensu obligatio constituitur, & similiter permutatio etiamsi ab vno tantùm res tradita sit, exinde initium obligationi præbet *l. 1 D. de rer. permut.* Et traditionem quidem hanc quæ fit ex vna parte tantùm, veluti de manu mea in manum tuam, intellexit Theophilus illis verbis, [illegible], non traditionem reciprocam. Quæ tamen definitio vim traditionis perfectè non explicat. Nam fieri potest vt res cuius tu possessor non es, de manu tua in manum meam transeat, me etiam mox fortitan reddituro eandem ipsam rem, aut derelicturo, nec tamen sit traditio. Et sanè verior definitio hæc est. Traditio est datio possessionis *l. 3. C. de act. empt. l. si rem tradi. D. de verb. oblig.* vbi est [illegible] elegans, dum ait eum qui tradi stipulatur, tantùm tradi stipulari, id est possessionem dari, non proprietatem. Non inficior tradere pro dare nonnunquam vsurpari. Sed in vsu est, vt quemadmodum ait *d. l. Si rem*, intelligatur factum tradendi verbo, non ius. Nam & sic dicimus tradere, quasi transdare, ita in Legibus scriptum prodidit Festus, *transque dato.* & Accius apud Nonium veteri lectione, *Remusque nixi properiter nauem in fugam transdunt.* Adiicit Festus eodem modo in Legibus esse scriptum, *endoque plorato*: quod est implorato, inuocato ad auxilium, cum quæstione inclamato, ius scilicet publicum, aut magistratum, cùm hæc sit vox legum directa, qua etiam Iurisconsulti vtuntur sæpe quasi legitima, vt & inuocandi. *l. vlt. D. quod met. caus.* & proclamandi non tantùm cùm de libertate, sed etiam cùm alia de re agunt, vt *l. 4 §. vlt. D ad leg. Cor. de sicar.* Antiquissimæ leges Regiæ plorare dicebant eodem sensu ac si præpositio esset adiecta. *Si parentem puer verberit, ast olle plorassit, puer diuis parentum sacer esto.* idemque Incalare. Pro *endo* autem veteres etiam dixisse *Indu*, non fero negantem, cùm Glossæ moneant Indu esse *eis, indon, ineis*, & repugnent multi veterum poetarum loci, quos mutando corrumpere religio est, & vnus præter alios Lucilii nondum castigatus, castigandus autem hoc modo apud Nonium in explicatione verbi concelebrare, *Multis indu locis sermonibus concelebrarunt.*

Labarum, Cantabrum, Collegiati, Curcuma.

Cap. XX.

LAbarum siue laborum quid sit docui *lib. XII. Codicis tit. de præpositis laborum.* Puto Tertulliani ætate eam vocem in appellatione in in vsu non fuisse. Illo certè loco Apologetici, *Sypara vexillorum & labarorum*, veteres Codices habent, Cantabrorum, pro labarorum, vt Minutius Felix, *Signa ipsa, & cantabra, & vexilla castrorum*: & inde signiferi, & cantabrarii *l. 2. C. Theod. de collegiatis*: quibus adiunguntur Victuarii, & Nemesiaci, & collegiati. Et collegiati forsitan illo loco, qui Tertulliani loco De spectaculis, *agonum collegiaris ministri.* At *lib. XI. Cod. tit. 1. Nal. lec. in fre. equestr. tel.* &c. quid esset curcuma nesciui. Ac diu post ex Chaldaico lexico erui, curcumam esse Sandalium. Sed adquiesco Hesychio magis, qui camum, quod genus est ornamenti equestris vilius freno, freni tamen vel loco vice, curcumam interpretatur, his verbis, [illegible]. Quem locum mihi indicauit Enimondus Bonusfidius, collega meus eruditissimus, qui ad veram iuris cognitionem summam adiunxit peritiam trium linguarum, simul ac pietatem, & morum integritatem eximiam. Hunc, si moriens roger quod olim Aristoteles, solum habeo ex his qui modò quidem ius ciuile publicè profitentur, quem discipulis meis ostendere possim.

Funeris sumptus, Arca, Silicernium, Auctorum veterum loci quidam emendati. Cap. XXI.

LEx Funeris *D. de religios.* funeris esse docet odores & vnguenta quibus corpus vngi solet, vt *l. 7. §. illud planè D. de in rem ver.* & adiicit pretium loci in quo defunctus humatus est. vt *l. 14 § funeris eod. tit.* ac præterea si qua vectigalia sunt (sic enim est Flor. scriptum & in Basilicis) id est, quæ in itinere præstantur dum corpus ex vno loco in alium perfertur. Sed hæc vectigalia tolluntur *l. vlt. C. eod. tit.* quæ desideratur in Latino Codice, restat in Græco expressa his verbis, *Basilicωn lib. 59.* [illegible]. Sequitur in *d. l. funeris*, vel sarcophagi & vecturæ: vbi Græci videntur legisse *vestiaria*, non *vectura*, qui sic id omoe vertunt, [illegible]. & ita *d. §. funeris*, vesti iungitur marmor, id est sarcophagus siue [illegible], vt ibidem etiam Græci exponunt, eodemque nomine arcam lapideam *l. 7. l. Diui. eod. tit.* plebeium sepulchri genus. Lucanus VIII. *Da vilem Magno plebeii funeris arcam.* & Horatius, *Conseruus vili portanda locabat in arca.* & Seneca initio *13. Epist.* His oòn adiicit circumpotationem. An quòd fuerat sublata XII. tab. Sed fuerat etiam vnctura sublata, neque hac tamen, neque illa abstinebatur, & sanè illam si vsu receperit populus, etiam funeris esse dixeris rectè: quam nemo meliùs quàm Varro Meleagris descripsit, si modò apud Nonium emendatè ita legatur. *Funus exequiati laute ad sepulchrum antiquo more Silicernium confecimus*, id est [illegible], *quo pransi discedentes dicimus alius alii, vale.* Et Silicernii quidem verius tibi um hoc videtur liber Glossematorum antiquus adferre, quòd in ea nullo lumine accenso silentes tantùm vmbræ cernantur, his verbis, Silicernium [illegible]. Addam & alios apud Nonium auctorum locos nondum emendatos. Ex eiusdem Varronis *Eumenidibus* de arquati morbi vi, hæc verba referuntur: *Nam vt arquatus & lutea quæ non sunt & quæ sunt lutea videntur, sic insanis sani & furiosi videntur esse insani.* Sic legendum duobus locis apud Nonium, vno de arquato morbo, altero de luteo colore. & in significationibus verbis *Tangere*, corruptior Turpilii locus corrigendus etiam est in hunc modum, *Hoc quæro gnoscere istoc solentne eis munera eis noxias, Erumque fortè quasque aliolas vini tango.* Vbi *eis*, id est eas, *erum*, herum. Is quoque apud eundem grammaticum locus de differentia inter pudet & piget, in quo ita scriptum est, Idem (intelligitur autem Accius) *An pro me, Dane, quiete, & e sic* proculdubio corrigendus est. Idem Andromeda, *Nec quis te adeuntem inuenit, hortari pudet, non prodest sed piget.* Possem & complures alios addere. Sed vereor ne hæc me pars præcipuorum studiorum meorum, aut vadimonii rum desertorem esse coarguat.

Collare, Canis, Tractatio verborum quorundam l. 7. D. de lege Iul. rep. Cap. XXII.

COllare, est vinculi siue tormenti genus hodie frequens quod collo reorum iniicitur, ignominiæ, aut pœnæ causa. idque significatur *l. 7. D. ad leg. Iul. de vi pub.* his verbis, *Aut quidam collum iniecerit vt torqueatur.* Pœna est setuilis, vel (vt ita dixerim) canina. Nam hoc genere canes vinciri solent. qua de causa hoc etiam genus vinculi auctore Festo interdum canis appellatur. & fortitan Plautus *in Casina* hoc sensu dixit, *Deos quæso tu vt quidem hodie canem & furcam feras*: nisi verius est animal significari, cuius æquè, ac furcæ gestatio fuerit ignominiosa, vt in historia Friderici ab Othone conscripta legimus, veterem consuetudinem pro lege esse apud Sueuos & Francos, incendiarium aut prædonem si nobilis sit, antequam morte plectatur, ignominiæ causa canem ferre de comitatu in proximum comitatum. quod ita Guntherus exprimit *Ligurini lib. V.*

Quippe vetus mos est sibi, si quis rege remoto
Sanguine vel flamma, vel seditionis aperta
Turbine, seu crebris regnum vexare rapinis
Audeat, ante grauem quam fuso sanguine pœnam
Excipiat, si liber erit, de more vetusto
Impositum scapulis ad contigui comitatus
Cogatur per rura canem confinia ferre:
Sin alius, sellam.

Et ne his quoque locis canem accipiamus pro vinculo, sed magis pro animali, facit quod sequitur apud eundem,

—cuius dispendia pœna
Ille Palatinæ custos celeberrimus aulæ
Non potuit vitare comes, cunctisque videndus
Portauit scapulis passus plus mille latrantem.

At verò verbis illis *l. 7.* non collare, aut catulum tantùm significari puto, sed quidquid pœnæ causa collo Romani ciuis iniicitur, vt de sporta sabulo plena suppeditat exemplum Philo de *legibus spec. libro 2.* quam medio foro vt ferrent, qui pro cognatis absentibus tributa inferre detrectabant iusserit Cæsaris procurator quidam, siue compulsor, & exactor tributorum. & Philonis verba hæc sunt, [illegible]. In *leg. 7. §. illud. D. ad leg. Iuliam, rep.* malè pro *Apprehendendum*, quod est in Florentinis, Budæus legit *Appendendum*, hoc ordine, Frumentum publicè dandum, præbendum, appendendum. nec enim frumentum appendi vt panis,

sed admetiri solet,& in XII. Tab.libræ farris sunt panis libræ,vt farre conuenire in manum est farreo pane, auctore Vlpiano *in Fragmentis*,& illo quoque Persii loco,—*populi cribro decussa farina*, adnotant veteres farinæ verbo panem significari. Debuit Budæus approbare quod est in aliis libris, Approbandum, & id loco suo restituere hoc modo, Illud quoque cauetur, ne in acceptum feratur opus publicum faciendum, approbandum, frumentum publicè dandum, præbendum, sarta, &c. quem ordinem confirmant quæ mox sequuntur, perfecta, probata, præstita.

De iure postliminii. Cap. XXIII.

Ælius Gallus *libr. I. significationum quæ ad ius pertinent*, scripsit, postliminio recipi non solùm hominem liberum, sed etiam seruum. quòd verissimum est, siue captus sit seruus siue transfugerit, cùm tamen liber homo transfuga postliminiũ non habeat. *l. 19. §. transfuga. D. de cap. & postl.* ac rursus postliminio recipitur seruus, etiamsi corpore solo ad nos redierit, non ea mente vt res nostras sequeretur: cùm tamen hominem liberum nõ aliter postliminio rediisse interpretemur, quàm si cum mente, tum corpore ad nos redierit. Et vtitur Sabinus elegantissima ratione, *De sua qua ciuitate cuique constituendi facultatem liberam esse, non de iure dominii* l. in bello, §. manumittendo. D. de cap. & postl. Cicero, *Magnam potestatem esse mutandæ ciuitatis, aut retinendæ, aut recuperandæ, sui quenque iuris & retinendi, & dimittendi esse dominum*. Adiicit Ælius Gallus, *Equi, & muli, & naui eadem ratio est quæ serui.* Sic lego apud Festum, obliterans verbis illis quasi superuacuis, *Postliminium receptum est.* Et muli clitellarii ea Cicerone suppleo, quoniam hic in bello tantùm vsui est: & nauis longæ, aut onerariæ ea Marcello in *l. 2. D. de cap. & post.* Nam piscatoriæ, vel actuariæ voluptatis causa paratæ, bello inutiles, postliminii non sunt. Equo etiam adiungo equam domitam ad frena ex vtroque. Idem verò Ælius Gallus scribit postliminium nobis esse non solùm cum hostibus, sed etiam cum populis liberis,& cum regibus. quod congruit cum *l. 5. §. 1. & l. 19. in prin. D. eod. tit.* Sed & cum fœderatis postliminium nobis esse ita vti cum hostib. idem auctor est, quod pugnat cum *l. 7. eod. tit.* nisi genera fœderum ita distinguantur, vt Liuii 34. vt qui pares bello æquo fœdere in pacem atque amicitiam venerunt,& quibus bello victis dicta lex est, vt alterius populi maiestatem comiter conseruarent, quæ etiã duo genera fœderum notantur in *d. l. 7.* cùm his non sit postliminium, quod Ælius Gallus etiam significauit, his quæ apud Festum reponimus verbis, *Quæ nationes in ditione nostra sunt, cum his postliminium non est.* Nam & hi fœderati sunt,& ii (vt opinor) qui maiestatẽ nostram conseruare iussi sunt. Liuius 12. *Teates Apuli impetrauerunt vt fœdus daretur, neq; vt æquo tamen fœdere, sed vt in ditione pop. Romani essent.* & VIII. *Nec in fide P.R. nec in ditione essent.* Tertium genus fœderum est, cùm qui hostes nunquam fuerint, ad amicitiam sociali fœdere inter se iungendam coierunt. Et cum his forsitan Ælius existimauit postliminium esse, quasi minus firmo fœdere hi iuncti sint nobis: aut certè res hæc controuersa fuit inter Iurisconsultos. Cicero 1. de Orat. *Si quis*, inquit, *apud nos seruisset ex populo fœderato seseque liberasset, ac postea domum reuenisset, quæsitum est apud maiores nostros, num is postliminio ad suos rediisset, & amisisset hanc ciuitatem.* Initio *l. 7.* Non dubito quin fœderati & liberi, nobis externi sint nec inter nos atq; eos postliminium esse. Horum verborũ hic est sensus, postliminium esse ius amissæ rei recuperandæ ab extraneis, & populos fœderatos & liberos extraneos nobis esse, nec tamẽ cum eis postliminium esse. Extraneos esse Cicero indicat in Corneliana, cũ sacerdotes fœderatarũ Græciæ ciuitatum quæ Cereris sacra facerent, ideò donari ciuitate scribit, ne peregrina & externa sacra, etiam mente, aut sacerdote externo peragantur. & ita *l. qui a latronibus. D. qui testam. fac. poss.* exteri sunt non tantùm hostes, sed etiam fœderati, amici, socii. & malè Budæus verbis suprà relatis negationem iniecit.

Præfecturas esse oppida, quæ consilium publicum, & magistratum suum non habent. Cap. XXIIII.

Paulus lib. IIII. *Testamenta* (inquit) *in municipiis, coloniis, oppidis, præfectura, vico, castello, conciliabulo facta.* A coloniis, municipiis, conciliabulis & aliis quibusdam separat præfecturas, vt leges antiquæ & alii auctores, quarum condicionem explicauit nemo melius quàm Festus, vno nisi mendo librarioli corruptus esset. Nam cùm vnum genus præfecturarum id esse ait, in quas solebant ire præfecti quatuor sex virum pro populi suffragio creati erant in hæc oppida Capuam Cumas, &c. illo certè loco legendum est in hunc modum, *In quas solebant ire præfecti quatuor ex XXVI. viris, qui populi suffragio creati erant in hæc oppida Capuam*, &c. Namque Dio *lib.* LIIII. nominatim in XXVI. viris, è quibus erant Decemuiri litibus iudicandis, & Triumuiri monetales, & Triumuiri capitales, & Viocuri quatuor in vrbe, & extra vrbem duo, ponit ad extremum quatuoruiros qui in Campaniam mittebantur. Hi sunt quatuor præfecti Roma Campaniam missi iuris dicendi causa. Vnde præfecturarum nomen, quas Græci νομοὺς & *στρατηγίας*. ac de Capua quidem in præfecturam redacta, quod Festi definitionem valde confirmat, Liuius scribit his verbis lib. XXVI. *Habitari tantum tanquam vrbem Capuam frequentariq; placuit, corpus nullum ciuitatis, nec senatum, nec plebis concilium, nec magistratus esse: præfectum ad iura reddenda quotannis missuros.*

Verba directa, & precaria. Cap. XXV.

Alia sunt verba legatorum, institutionum, substitutionum: alia fideicommissorum. Hæc dicuntur precaria, inflexa, obliqua, quòd declinent à directis, quæ legatorum, & institutionum verba sunt, & dicuntur etiam ciuilia, vt cùm Vlpianus scribit, fideicommissum non relinqui verbis ciuilibus *tit. 25.* & Papinianus, conuenire inter omnes verbis ciuilib. filio puberi substitutionem in secundum casum frustra & inutiliter fieri. *l. verbis. D. de vulg. substit.* namque substitutum, vt interim omnem Papiniani sententiam exponam, neq; vt substitutum ex asse succedere morienti post pubertatem, quia ius non patitur vt filio heres sit quem filio dederit pater, cùm sibi heredis faciendi filio magna potestas esset, neque vt coheredem interim admitti viuente filio, quia voluntas patris hæc fuit, vt eo demum mortuo in ea bona, & si qua alia sibi parasset filius, substitutus veniret. Et addi potest eundem etiam tanquam fideicommissarium quandoque non futurum, quia etsi potuerit is quidem verbis fideicommissi substitui, tamen quia pater noluit directam substitutionem quasi fideicommissum valere, non videtur fideicommissum fecisse. Quo tamen iure non vtimur, pontificum quodam decreto inducti, quo verba directa hoc casu pro precariis accipiuntur, perperam. Nam si iure ciuili à quo pontifices se recedere non putauerunt, vel, vt simplicius dicam, in quo errauerunt, priuilegium militis ab eodem Papiniano propositum in *l. Centurio. D. eod.* & Imperatoribus in *l. precibus. C. de impub. & aliis subst.* facit vt substitutio facta puberi verbis ciuilib. valeat iure fideicommissi, consequens est ibi non valere eam iure fideicommissi vbi nullum est priuilegium, & longè alia ratio est *l. Scæuola. D. ad Treb.* in cuius specie pupillus, cui codicillis facta est substitutio verbis directis, mortuus est intra pubertatem, atque adeo non tam præsumptione voluntatis, quòd substitutio scripta sit codicillis instrumento fideicommissorum proprio, quàm fauore pupilli, prudentibus placet, vt quod non potest valere quasi testamentum, quasi codicillus pupillaris valeat factus ab intestato, & propter pupillum æquè vt valeat inter substitutos reciproca substitutio quasi fideicommissum, quarum nulla valeret tamen, si pupillus vita post XIIII annum excessisset. At facta à milite substitutio (vt dixi) ex priuilegio militiæ post pubertatem valet iure fideicommissi, quod significat palam *d. l. precibus*, nec minus apertè *d. l. Centurio*, dum ait substitutum post pubertatem patris duntaxat bona habiturũ cum fructibus inuentis in hereditate. Nam differentia nota hæc est inter fideicommissum & substitutionem, quòd fideicommisso non continentur propria bona filii, substitutione continentur. *l. coheredi. §. quod si heredem. D. de vulg. subst.* & fructus inuenti in hereditate paterna, patris bonis adnumerantur. Fideicommisso igitur cedunt. Sed non illi quos filius percepit. Quæ differentia fructuum simul ac nominum in iure diligenter obseruatur *l. postulante. §. vlt. D. ad Treb. l. 24. D. de vsur. leg. l. 1. C. de his quæ vt indig. aus.* Porrò verba directa, ideò ciuilia vocantur, quia talia sunt, qualia legum ciuiliũ verba, veputa, *Heres esto, Damnas esto, vel Damnas sunto, Dato, Facito, Præcipito, Capito, Sumito, Habeto*, id est imperatiua. Cic. *in Oratione pro Balbo*, explicans illa fœderum verba, *Imperium maiestatemq; pop. Rom. comiter conseruato*, quæ ita præscripsit Liu. XXXVIII. *Verbi* (inquit) *genus hoc, Conseruato, quo magis in legib. quã in fœderibus vti solemus, imperantis est, non precantis.* Et Porphyrio ad hæc Horatii verba scribentis ad Trebatium Iurisconsultum, *Transnanto, Habento,*

Habento, directis (inquit) *verbis vtitur propter Iurisperitos.* & Vrbanus ad hæc Virgilii, *nullus amor populis, nec fœdera sunto, Verbo* (inquit) *iuris vsus est propter odia hereditaria.* De quibusdam dubitatur vtrum directa sint, an precaria, quod vtrorumq; vim recipere possint, quale est verbum, *Iubeo.* Nec enim imperantis est, sed interdum etiam optantis, & adulantis, & idem quod *Volo*, quod constat esse precarium, vt cùm dicimus, *Iubeo saluere.* & in *l. Aurelius. §. vlt. D. de lib. leg.* Reddi iubeo, fideicommissum est. Plinius in Panegyrico: *Iussit. Imperii hoc verbum non adulationis esse obsequio tuo crede.* Et quod dicitur in *l. 2. C. com. de leg.* Iubeo verbum esse directum, id non abs re fulcitur hoc articulo, fortè veluti verecundiore adminiculo. At solebant nonnunquã testatores directis simul, ac precariis verbis idem relinquere, vt si iure legati valere nequiret, saltem valeret iure fideicommissi, vt *l. Publius. l. non ad ea D. de cond. & demonst. l. quisquis. D. de leg. 3. l. Aurelius. §. Titius. D. de lib. leg. l. si quis seruo. D. de manu. l. si tibi. D. ad leg.* & his plerumque verbis, *Do lego, darique volo.* Priora enim sunt directa, posteriora precaria, *l. alumna in prin. & §. vltim. D. de adim. leg.* & in antiqua inscriptione RAIP. BARCIN. DU LEGO, DARIQVE VOLO XVII.

Legitima tutela Consanguinitas. Sanguis.

CAP. XXVI.

VLpianus in leg. 1. D. de leg. tut. *Legitimæ* (inquit) *tutelæ lege XII. tab. agnatis delatæ sunt & consanguineis, item patronis, id est*, his qui ad legitimam hereditatem admitti possunt. Vbi Accursius, *Consanguineis*, id est, iis qui sunt agnati & cognati naturales. Nam quidam sunt agnati tantùm, vt adoptiui, & hi non vocantur. Tria in hac adnotatione Accursii peccata sunt. Primùm, quòd consanguineos accipit generaliter pro cognatis, cũ hac appellatione semper & omni loco in iure soli fratres sororésve significentur ex eodem patre prognati prognatæve, qui capite minores non sunt. *l. 3. C. de leg. tut. §. 1. §. ceterum. Instit. de leg. agnat. success.* vel etiam qui in eiusdem patris potestate sunt, etiã si ex eo progeniti non sint, vt puta quæsiti per adoptionem, vel vnus adoptiuus, alter naturalis: eademq. ratione mulier quæ in viri manum conuenit. quia in eiusdem patrisfamiliâs potestate est, & sui heredis ac filiæ loco, liberis suis ex eo matrimonio progenitis consanguinea est. In alios cunsanguineorum nomen nõ cadit. & definitio nominis tradita à Cassio, quasi sanguine inter se connexi sint, definitionem rei non mutat, non secus, quàm illa Labeonis cognatorum, quasi commune nascendi initium habeant, quæ solis propriè fratribus sororibusque congruere videtur, vt hac ratione, quantum existimo, Ennius & Horatius cognatos dixerint pro filiis, cum aliis natis & congeneratis, communis tamen ea appellatio est propinquorum omnium. Ac proinde (vt ad rem redeam) longè aliud in iure est sanguis, aliud cõsanguinitas. Sanguis, cognatio est naturalis *l. 2. D. vnde cog. l. vel si sanguine. D. de manu. vind. l. qui in adoptionem. D. de adopt. l. si adulterium. §. 1. D. ad legem Iul. de adul. l. dotem §. vlt. D. de castr. pec. l. 8. D. de regul. iur. l. 49. Cod. Theod. de his qui super rel. cont.* Consanguinitas species est agnationis, id est, fraternitas §. *vulgo, Inst. de suc. cog.* neque vero soli auctores nostri, sed etiam alii cùm Græci, tum Latini, hanc verbi proprietatem obseruant. Sophocles in *Aiace*, τὸ μανέντος ξύναιμον, id est, Aiacis furiosi fratrem Teucrum. Et Virgilius Statiusque Consanguineum leti Soporem, quẽ Homerus κασίγνητον. Anneus Seneca, & Valerius Flaccus, Fratrem. *Frater duræ languide mortis Somne, fratri simillime leto.* Idem Statius 11. *Stat consanguineum campo scelus vnius ingens Bellum vteri.* Et 3. *consanguineo gliscis regnare superbus Exule*, id est fratre. Claudianus de statuis fratrum, *Nam consanguineos eadem cum forma figuret.* Et de consulatu fratrum, *O consanguineos felix auctoribus annus.* & de Ioue & Iunone fratribus, *Te consanguineo recipit post fulmina fessum Iuno sinu.* Porrò alterum erratum Accursii in eo est, quòd adoptiuos negat esse cognatos, contra *l. qui in adoptionem. D. de adopt.* Tertium, quòd tutelas ad adoptiuos legibus peruenire negat. Nam si perueniunt hereditates, & tutelæ igitur, nisi feminæ heredes intercedãt. Nec enim vt consanguineus, ita consanguinea ad tutelam admittitur.

Interdiarius. Labratum. Allectus.

CAP. XXVII.

ATrociores sunt nocturni, quam diurni fures. nec enim multum absunt à proditoribus, vt Seneca ait *in vltimi De-* clamationum extremo. Ideoque extra ordinem illi puniantur, hi iure ordinario: & ex XII. Tabul. illi deprebensi occidi possunt, hi non aliter quàm si telo se defendant. *l. 4. D. ad legem Aquil.* De nocturno hæc sunt verba XII. Tab. *Si nox furtum faxit, si im aliquis occisit, iure cæsus esto. Si furtum* (inquit) *faxit*, vt alio capite de noxali actione, *Si seruus furtum faxit noxiamve nocuit.* l. 2 D. de noxal. actio. De diurno integra verba nõ extãt, nisi quòd *teli* verbo vsos Decemuiros Gaii interpretatio ad leges, argumentũ præbet, & illud quoque, *Interdiu*, quod hac in re vsurpant frequenter iuris auctores *d. l. 4. l. si pignore. §. furem. D. de fur. l. 2. D. de fur. bal.* suspicio est esse ex XII. Tab. à quo *Interdiarium*, etiam dixere pro fure diurno. Antiquo enim Glossematorum scriptori, *Interdiarius* est ἡμεροκλέπτης, cui contrarius ὀψικλέπτης, *dormitator*, fur nocturnus. Quod verò in vtroque fure exigitur, vt qui furem deprehendit, id ipsum cum clamore testificetur, si quidẽ iure velit quis aut nocturnum occidere, aut interdiarium telo se defendentem, id non his verbis Decemuiri videntur expressisse, sed his fortè quæ retuli suprà, *Endo plorato*, vel *Endo clamato.* Porrò ex eodem Glossematorum scriptore didici hora eadem, (atq; ideò eadem etiam opera quæ didici ex eo compono, & studiosis benignè contrado) osculum principis *Labratum* appellari, vt osculum ab ore, ita labratum à labris. Id est in Constitutionibus Codicis adoratio & veneratio principis, purpuræ, imperii *l. 3. C. de consulib. l. 1. C. de appar. præf. præt. l. 1. C. de app. præf. vr. l. 1. C. de præp. sac. cub.* & aliis plerisque locis: quæ nimirum fit manu labris admota, & tacta deinde purpura principis, vel genu complexo. Itaque quod ille glossematarius ait, Labratum esse φίλημα βασιλικόν, ἀσπασμὸς βασιλέως, patiendi sensu ita velim accipi, vt id accipiat princeps, non det. Idem scriptor *Allectos* interpretatur esse logographos, his verbis. Ex allectis, ἐκ τῶν λογογράφων, quod congruit cum *l. 12. & 13. Cod. Th. de suscep. præp. & arc.* & appellationis ratio hæc, quòd suscipiendis tributis fiscalibus allegentur. Inde *l. 11.* eod. allegationis officium.

Obseruantur quædam in titulo De fundo dotali.

CAP. XXVIII.

IN *l. 5. & 6. D de fund. dot.* Accursius pessimè interpretatur amittere, remittere per pactum: & competere libertatem, quæ ex remissione competit facta constante matrimonio: nesciens, (vt opinor) hanc esse differentiam inter seruitutes rusticorum prædiorum, & seruitutes vrbanorum, quòd harum libertas vsucapiatur, illæ amittantur non vtendo, vt planissimè docui in *l. 4. §. vlt. D. de vsur. & vsuc.* Igitur perquàm scitè Iurisconsultus de seruitutibus rusticorum prædiorum *d. l. 5.* seruitutes fundo dotali debitas maritum non vtendo amittere non posse. Est enim fundus, rusticum prædium. Et de seruitutibus vrbanorum prædiorum in *l. 6.* libertatem etiam seruitutis vrbano prædio dotali debitæ non competere, vsucapionis scilicet iure: quia in lege Iulia alienationis verbum comprehendit etiam vsucapionem. *Eodem titulo ex l. 7.* notaui, in iudicio rei vxoriæ rem ipsam venire omnimodo, nec liberari maritum præstando litis æstimationẽ. Namque posita specie de fundo seruiente à marito adquisito, ac deinde reddito priori domino, Et hoc casu (inquit) maritus litis æstimationem præstabit, quasi scilicet aliàs regulariter maritus per arbitrum dotis recuperandæ cogatur abscisè prædiũ ipsum dotale restituere, eodem iure eademque condicione qua fuit; cùm marito daretur in dotem. id quod fit etiam in actione ex empto, & in actione ex testamento. Nam & venditor, & heres rem ipsam, quæ vendita aut legata est, præstare præcisè cogitur, In *l. 8.* quod adnotat Accursius, omninò delendum est. Perspicuum enim est satis, ideò mulieri cui dos relegata est, ligna, quæ ex olueto succidit maritus rogatu mulieris, reddi oportere, quia dotis actionem continet dotis relegatio. *l. 1. D. de dot. præleg.* & dotis actione vtique ligna hæc mulieri restituerentur, nec in fructum cederent. *l. 7. §. si fundum. D. solut. matrim.* nec quidquam mutat rogatus mulieris. Nam siue is pro donatione accipiatur, nulla donatio est, siue pro mandato, ligna mulieri restitui necesse est. In *l. 10.* lego, *Quia dotis talis fuit obligatio.* Hic enim est sensus, vt dotis obligationem, ita potestatem legis Iuliæ esse ambulatoriam. In *l. 12.* Soceri, inquit, voluntas in distrahendo dotali prædio nulla est. Vbi *soceri*, id est patris mulieris. & rectè *Soceri*: nam mulieris ipsius voluntas ex lege Iulia distrahendo dotali prædio sufficit. quod tamen Iustinianus antiquauit.

& Titius pendente conditione decesserit, fideicommissum deficiens, apud Seium remanebit, non ad fiscum pertinebit. Quod enim negatur heredi scripto habenti ius antiquum, puta filio, aut patri, consequenter herede scripto non habente ius antiquum, negari fisco debet. Falluntur & qui ius antiquum quod lex Papia conseruat liberis & parentibus testatoris heredibus scriptis, veluti iusta interpretatione conseruant etiam parentibus alienis, vt hac ratione quod ab eis filiis suis fideicommissum relictum est, si fortè defecerit, caducum non fiat. Quid enim dicemus, si me extraneus heredem fecerit, & à me filio meo post mortem meam fideicommissum reliquerit, & me viuo filius moriatur? an fisco locum non fore? An præferri extraneum heredem fisco? minimè verò Et in legatis filio relictis, quod damus patri, vt deficiés fideicommissum ab eo filio relictum, caducum non fiat, idem ei dabimus ab eodem fideicommisso extraneo relicto: & in hereditate tantùm filio data, vt initiò posui, distinguemus vtrum eam filio pater post mortem suam restituere rogetur, an extraneo. Præmoriente enim extraneo, caducam fieri, præmoriente filio, non item. Et quod ait *l. x* t. Omnimodo, hoc est, non legatum tantùm patrem retenturum, sed etiam (quod erat difficilios) hereditatem. Basilica pro *Omnimodo*, habent ..., Difficilius erat in hereditate. quoniam non idem dicemus, si pater extraneo rogatus fuerit restituere hereditatem. In legato autem hac distinctione non vtimur.

Explicatur l. cùm pater, §. à filia D. de leg. 2. & l. generali §. 1. D. de vsufr. leg.

Cap. XXXIX.

Filiam rogauit testator, vt cui vellet ex libertis prędia cùm moreretur restitueret. Vna vni ex eis prædia donauit. Donatio hæc destinatio est, non electio, quia electio collata est in tempus mortis filiæ, his verbis, *Cùm moreretur*. Igitur omne spatium vitæ liberum est filiæ ad eligendum vsque ad mortem, & quandiu mutari voluntas potest, electio pro destinatione est, non pro electione certa. Dies fideicommissi est incertus: & quæ igitur ante eum diem electio fit, est incerta, ac reuocari potest. *l. 67, D. de leg. 2.* Et hæc est sententia *l. cum pater, §. a filia. D. eo.* in q 10 particula Nam superioris dicti discretina est, & veluti ..., hoc sensu, Destinari quidem posse per donationem vnum ex his qui inter cæteros fideicommissum habiturus est non eligente matre: qui sanè præferetur cæteris, si mater in ea volnntate perseuerauerit: vsque ad mortem, & si matri superstes fuerit. Nam si viue matre morietur, cæteri qui matri supererunt omnes ad fideicommissum admittentur, vel si mutauerit voluntatem mater, inanis erit donatio Destinatio igitur potius est, quàm donatio vel electio certa. Accepi virum doctissimum legere, *Nam in eum destinatio dirigi potest qui fideicommissum inter cæteros habiturus non est*, addita scilicet negatione, & hoc sensu, Donationem matris pro fideicommissi restitutione habendam non esse, quòd potuerit destinari is, qui die fideicommissi cedente, fortitan fideicommissi capax futurus non sit. Quem sensum non admittunt hæc verba, *Remota matris electione.* Nam eadem ratio interuenit facta electione, id est, siue non elegerit mater, siue elegerit, non veniet inter cæteros qui die fideicommissi cedente, fideicommissi capax non est. Illis igitur verbis destinationē separat Papinianus ab electione donationis certæ, & hanc docet non rectè fieri ante mortem, illam rectè fieri ante mortem dummodo is qui destinatur, sit ex numero eorum qui nulla facta electione, simul ad fideicommissum inuitantur. Difficilior est Claudii ad Scæuolam nota in *l. generali. §. 1. D. de vsufruct. leg* huiusmodi, *Non credidit ipsum vsumfructum in vicē portionum hereditariarum*, &c. quam pro reprehensione accipit Accursius, alii certè rectiùs, pro interpretatione mentis Scæuolæ, et proinde *Non credidit* (inquit Claudius) id est Scæuola non credidit, vt in *l. Lucius § filiam. D. ad Treb.* Et aliàs de eodem facto consultus ita respondit, Scæuola scilicet. Sed qua ratione interpretetur Claudius Scæuolam, nondum satis liquet. Docuerat Scęuola eodem libro, sub vsus fructus nomine proprietatem legatam videri in ea specie quæ proponitur *l. 15. D. de aur. & arg. leg.* Vnde quæri poterat, an etiam in specie *l. generali. §. 1.* cùm mulier vsumfructum bonorum suorum matri suæ legatum, post mortem eius ad liberos suos pertinere voluit, vel ad eum qui ex his viueret, videretur vsumfructum eis vice proprietatis dedisse, vt quemadmodum cauit vsumfructum ad eum pertinere qui ex liberis superuiueret, voluerit etiam ad eum omnium bonorum proprietatem redire. Et Claudius noluisse hoc defunctum, vel ex eo apparere docet, quòd liberos æquis partibus heredes scripserit, atque ita proprietatem inter eos ex æquo diuiserit, non etiam voluerit solidam ad eum eam ve redire, qui ex his superuiueret. Igitur rectè respondisse Scæuolam, mortua fructuaria, vsumfructum non ad solam filiam redire, quæ sola ex liberis superest, sed etiā ad alios proprietarios, nempe ad heredes aliorum filiorum, qui viua fructuaria post aditam matris hereditatem decesserunt. Nam vt cedi vsusfructus non potest nisi proprietati *l. si vsusfructus D. de iur. dot.* & consequenter, nec cedi vni tantùm ex dominis proprietatis, nec nisi proprietati vniuersæ, ita non potest non consolidari proprietati vniuersæ, & qui secus cauet, nihil agit. Peritissimè ergo respondit Scæuola, ad eos redire vsumfructum, apud quos proprietas esset pro portionibus hereditariis, non ad filiam solam, quia non credidit ad eam solam proprietatem bonorum pertinere, & ex datione vsusfructus, portionum hereditariarum, id est, proprietati. formam constituendam non esse, quæ constituta fuerat iam semel initio adscriptis partibus æquis. Alter & rectius hoc explicatur *lib.* XXIIS. *C.* VISI.

Explicatur ex tit. De vulg. & pup. subst. l. qui plures heredes, & l. coheredi. §. vlt.

Cap. XL.

In specie *l. qui plures heredes. D. de vulg. & pup. subst.* plures extranei heredes instituti & inuicem omnes substituti sunt (quæ substitutio vulgaris est) & vnus eorum post aditam hereditatem decessit, mox alter repudiauit: & respōdet Papinianus, superstites solos qui adierunt, in portionem repudiantis venire substitutionis iure, nō etiam heredem defuncti coheredis, quia singuli inuicem substituti sunt, & omnes omnibus & in omnem causam, id est, quacunque ex causa vacaret portio cuius eorum, & ii tantùm qui heredes extiterunt directò, non per successionem. Nihil igitur abradere eis potest defuncti coheredis heres. Et hanc communem interpretationem ad Papiniani respōsum facilè recipio, tum quòd omnino persimile Pauli responsum legam *l. Lucius. §. vlt. eod. tit.* tum etiam quòd ita potius interpretari Papiniani responsum, vt non adita hereditate defuncto vno ex heredibus, cæteris in substitutione alter qui repudiauit partem non faciat, admirari possim magis vt acutum, quàm non respuere vt nimis acutum. Nam etiam si verissimum id sit, tamen verbis Papiniani non congruit. Opponit enim superstites defuncto. Controuersiam igitur ponit fuisse inter superstites, & eum qui ex persona defuncti veniebat in partem substitutionis, superstitibus sibi totum vindicantibus, vt in *l. 10 eod.* At illi opponunt superstites et qui repudiauit, cùm tamen & hic superstes sit. Et etiamsi concedamus controuersiam esse inter eum qui repudiauit, & ceteros qui adierūt, cur ponemus controuersiam eam esse potius de portione eius qui decessit non adita hereditate, quàm de portione viuentis, qui vel omiserit hereditatem, vel repudiauerit? Eodem titulo *l. coheredi. §. vlt.* quod vitium subesse videbatur substitutioni pupillari, corrigitur interpretatione. Vitium subesse videbatur his verbis, *In locū partémve eius*, non quòd eis substituere videretur pater tantùm pupilli bonis (hoc quæso ne dixeris) sed è conuerso potius, quòd suis bonis tantùm, nō etiam pupilli. Nam verba ea sunt substitutionis vulgaris, non pupillaris *l. cum quis §. Seiam. D. de leg. 3. l. vlt. C. de her. inst.* Videtur ergo his verbis, *In locum partémve eius*, sibi potius quàm filio testamentum fecisse pater. Sed non ideò minus tamen ratum est testamentum pupillare, cùm etiamsi ita dixerit pater, *Tunc mihi Titius heres esto* (quæ tamen verba euidentius vulgarem substitutionem exprimere videntur) constet ratam esse substitutionem pupillarem. *l. 1. eod. tit. l. si ita scriptum. §. qui filio. D. de bon. pos. sec. tabul.* vt non malè M. Tullius a. *De inuent.* substitutionis pupillaris formulam exposuerit in hunc modum, *Si filius antè moriatur quam in tutelam suam venerit, tu mihi heres esto.* nam etsi pupillo heres existat substitutus, non patri, perinde tamen habetur, maximè in ratione legis Falcidiæ, atque si patris heres extitisset *l. 11. § si filio. l. qui fundum. §. vlt. Ad leg. Falc.* Ergo tam his, quàm illis verbis, licet substituto bona patris sola deferantur, tamen occupabit etiam pupilli bona. cùm substitutionis condicio extiterit, exemplo heredis instituti ex re certa, coherede non dato, qui tamen bona omnia vindicare potest, causa testati ad se trahente causam intestati.

IACOBI CVIACII
OBSERVATIONVM
LIBER XI.

Defenditur scriptura Pand. Flor. quibusdam locis.

Cap. I.

GOVEANVS in *l.4.§.1.D.de off.proc.* legendum putat, *Stratores seruos*, non *Stratores suos*: cuius opinioni facilè credunt nonnulli, ego non possum adsentiri. Video enim loco illo *Suos*, id est, proprios & domesticos opponi militibus, qui exteri potius, quàm sui sunt proconsulibus, & Suorum nomine scio intelligi satis etiam seruos, sicut in *l.11.D.loc.* Suis (quo nomine ibi etiam serui significantur) opponuntur hospites. Quòd tales (inquit) habuerit vel suos, vel hospites. Vbi quidam etiam temere emendarunt, *Seruos*. Sed Flor. rectè. *Suos*, vt Basilica confirmant, in quibus ita est, Ὁ μεδωνὸς τῶν ἀφιέντων τῷ ἰδίῳ ἢ τῶν ξένων ὑπηρετούμενον. In *l.2.§.si dubitetur. D. quemad.test. aper.* in præterito tempore scriptum est, *Si liquerit*, vt pluit & luit Varro *lib.VIII.* scribit Latinos vsurpasse in præterito ita vt u produceret, quod in præsenti corripitur. In *l.9.D.ad leg.Cor.de fal.* nummos stagneos habent Pand. Florentinæ, item vt Plautus apud Festum. *Muriaticam autem video in vasis stagneis.* & Glossæ veterum *stagneon*, κασσιτερινὰ, *Stagneum* κασσίτερον. Scribonius Largus, *Pyxide stagnea, vaso stagneo* & Priscian. medicus a. *Plumbeus, stagneus.*

Puteal. Salientes. Siluani. Aqua & igni accipere.

Cap. II.

FVndi vel ædium esse Vlpianus ait puteal & salientes. Puteal autem rectè Pomponius interpretatur esse putei operculũ, *l.13.§.vlt.l.14.15.D.de act.empt.* quod glossæ, φρεατίδιον. Id interim etiam sigillis veteres exornare solebant, vt ille Ciceronis locus indicat, *Tibi mando putealia sigillata duo.* Salientes Accursius malè aquas, cùm lapides potius sint, siue personæ ex quibus aquæ saliunt, Basilicis ἀναβρυτῆρες, veteribus Siluani: vt non malè qui glossemata interpretati dixerint Siluanum, κρουνόν. In Festo fortè corruptè legitur, Tullios alii dixerunt esse silanos: & siluanos scribendum. Itemque Cornelii Celsi *lib. 3.* Confert etiam aliquid ad somnum siluanus iuxtà cadens. Et Lucretii VI. *Corpora siluanos ad aquarum strata iacebant*, & in fabulis Hygini. *Tres silani sunt secuti, qui Aanimonius fons appellatus est.* Igitur *l.17.§.castella eod.tit.* personas ex quarum rostris aqua salire solet, id est, Siluanos, aut Tullios. Quod est scriptum l.pen. D. de don. inter vir. & vxor. *Priusquam vxor aqua & igni acciperetur*, rectè est scriptum. Sic Nouius apud Nonium, *Sequere me, puriter volo facias, igni atque aqua volo hanc accipere* Sic Varro apud Seruium, *Mariti aqua & igni vxores accipiebant.* Et Ouidius, *Quos facit iustos ignis & vnda viros.* Et eodem respicit versus ille Valerii Flacci VIII. *-ignem Pollux vndamq; iugalem Prætulit.* Accipere autem & ducere vxorem idem est, vt Seruius *libro de dotibus* declarat. Promittit se daturum pater in sponsalibus contrahendis, se accepturum ducturúmve sponsus.

Omnes seruitutes prædiorum perpetuas causas habere. Aqua iugis & viua. Muries.

Cap. III.

L*Ex Foramen, D.de ser.vrb. præd.* docet omnium seruitutum causam perpetuam esse debere: & perpetuam esse, non continuam, assiduam sine intermissione, sed naturalem. Quod naturaliter fit, videri etiam esse perpetuum, tametsi non fiat assiduè, vel teste Aristotele 1. *De demonstratione cap.* 7. propterea quòd naturæ causa certa & perpetua est, atque ita aquam pluuiam causam esse perpetuam seruitutis, stillicidii, vel fluminis immittendi, etiamsi non pluat assiduè, quòd pendeat ex natura res hæc ita semper vt pluere possit, vtque non pluere non possit. Ea quæ manu nostra fiunt, non videri perpetuò fieri, quòd eorũ lex neq; certa sit, neque perpetua: ideoq; vt ex imo pariete cõ-

clauis mei mihi liceat proluuiem pauimẽti per foramen in ædes vicini immittere, licet ius quidem hoc personæ concedi possit, prædia tamen hæc seruitus imponi vel adquiri non potest. quia eius causa constans & naturalis non est. Eademque ratione aquæ ductus constitui ex stagno non potest, quòd sit hæc aqua statiua & collectitia, non naturalis: mortua, non viua. Vlpianus, *Stagnum* (inquit) *est quod temporalem continet aquam ibidem stagnantem, quæ quidem aqua plerunque hyeme cogitur.* id est, ex imbribus. Seneca, *In plano continetur & stagnat*: cogitur non fluit. Colligitur ex imbribus, ex suo fonte natiua est. Synesius, ὕδατος ἀενάου καὶ χειμαῤῥοῦ, καὶ τὸ μὲν ἑαυτοῦ, τὸ δ' ἐπείσακτον. Sed & ex lacu adiicitur aquęductum concedi non posse, lama puta vel lacuna, quæ viuam aquam non habeat. Nam ex lacu viuo & perpetuo cur non possit? vt ius nauigandi *l.via.§.1.D.de ser.rust.* quod itineris definitioni addendum est. idque *l.1.§.caput. D. de aqua quot. & æst.* probat. & rectè in *l.1.De fonte*, ex lacu, piscina, puteo, aquæ haustum concedi non posse, si aquam viuam nõ habeant. Nam si habeat puteus aquam viuam, non minus ex eo, quàm ex fonte aquæ haustus concedetur, *l.1.§.loquitur, D. de aqua quot. & æst.* Nam & fons est manalis auguribus. Idem ergo in lacu & in piscina. Ex cisterna certè non idem, quia aquam viuam cisterna nunquam habet. Sed neque ex puteo aquæ ductus vt constituatur, natura patitur, licet perennem & viuam aquam habeat, quia ita submersa est, vt defluere extra terram & vsui esse non possit, *d.§.loquitur.* & hoc distat fons à puteo. Fons est in summo: puteus in imo. Plinius in Epist. *Puteos ac potius fontes habet*, sunt enim in summo. Ex fonte aquæ ductus, vel aquæ haustus constitui potest. Ex puteo aquæ haustus, non aquæ ductus. nec omnis habet aquam viuam. omnis fons habet. Et qui puteus aquam viuam habet, eleganter iugis puteus à Cicerone, quia & aqua iugis, quam continet. Iugis autem, quæ perennis, viua, naturalis est. Opponitur à Salustio pluuiæ *in Iugurthino.* Seneca 3. Nat. Quæst. *Non cœlestem esse, nec collectitium humorem, sed quod dici solet viuam aquam*, & dicitur viua eodem sensu, quo Virgilio viuum saxum, viuum flumen, viuus lacus, & viua terra, id est naturalis. Hac verò aqua sola vsos veteres in sacrificiis quidam putant, qui refelluntur à Festo, dum *muries* definitur ea esse quæ fit ex sale sordido in pila pinsato & in ollam fictilem coniecto, & cetera, cui virgines Vestales aquam iugem vel quamlibet, præterquam quæ per fistulas venit, addant. Ex quo loco emendandus est alter Varronis apud Nonium Marcellum, hoc sanè modò: *Commentaria* (inquit Varro) *veteris Fabii Pictoris legi. Muries fit ex sale. quod sal sordidum tunsum & in ollam rudem fictilem coniectum est.*

Ad l.si dictum, D.de euict.

Cap. IIII.

IN *l.si dictum D.de euict.* sic scribendum esse censeo. *Si dictum fuerit in vendendo vt dupla promittatur, non simpla*: quia sequitur, *vel triplum, aut quadruplum*, idemque ordo est, in *l.si procurator D.de iur.fisc.* & quia subiicit, *Non tamen qui duplum promittit.* Item quia etiam si dictum non sit vt simpla promittatur præsteturve, ex empto est actio in simplã, & in id quod interest, *l.si in venditione D.de euict.* Contrà non est actio ex empto in duplam, vel triplum, aut quadruplum, nisi id dictum vel actum sit, vt dupla, vel tripla, præstetur. Actum pro dicto accipitur, & vt fiat quod dictum actúmve est, esse actionẽ ait *l.si dictum* ex empto perpetuam, ad differẽtiam actionis, Quòd aduersus dictum promissúmve sit, quæ temporalis est. Sequitur, vulgus opinari fideiussorem dare debere eum qui duplam promittit. *l.4 eod.tit.* quæritur, an debeat dare is qui mancipiũ vendidit, quod & generaliter de eo magis quæsitum arbitror, qui mancipio dedit, quam qui tradidit. Vix enim vulgo persuaderi poterat vt nõ hic auctorem secundum daret, qui & in plus obligari solet, quàmuis

ullianus *in Apologetico* mortuis parari ſcripſerit ſilicernium, nbbam, pollinctorem. Idem Nonius alio loco, obbam vas eſſe ligneum ſcribit.

Fullo. Menſor frumentarius. Latitare. Cap. VIII.

Vlpianus l. 2. D. de condic. ſine cau. *Si fullo* (inquit) *veſtimenta lauanda cõduxerit.* Lauantur creta, quo ordine quoque modo, præſcripſit lex Metella fullonibus dicta. Nam & hæc res maioribus curæ fuit, autore Plinio *libro* XXXV. Titinnius Fullonibus bellè fullonum officium depingens verbis, quæ vtique incorrupta hodie in Nonio non leguntur, *Terra* (inquit) *hæc eſt, non aqua, vbi tu ſoletis argutari pedibus, cretam dum compeſcis veſtimentaque lauas.* Paulus in *leg. menſores D. de ex. uſat.* ſcribit, menſores frumentarios excuſari à tutela, idque præfecto annonæ Imperatores reſcripſiſſe. Quia præfecto annonæ, inde colligi poteſt eam immunitatem datam menſoribus frumentariis in vrbe tantùm, non in prouinciis: quod verum eſſe confirmat *l. in honoribus.* §. 1. D. *de vac. mun.* Hi ſunt qui annonam publicam admetiuntur. In l. 1. C. de cond. in pub. hor. *Menſor* (inquit) *qui frumenta modio metiatur.* Lucilius apud Nonium, *Frumentarius eſt, modium hic ſecum ac rutellum vnum habet.* Vlpianus in *l. eum qui. D. de reb. auct. iud. poſ.* eum qui circa columnas ſe occultat, latitare ait, quod expoſui *Obſer.* 1. *cap.* 13 Id verò Vlpianus probat hoc modo, *Nam & eum qui recedit, hoc eſt, vt ſubterfugit, ne ſecũ aliqua act. o moueatur, latitare placet.* Plus eſt occultare ſe circa columnas, quàm recedere & ſubterfugere, id eſt tergiuerſatione & ſolertia quadam efficere ne ſecum agi poſſit. Si tamen hic pro latitante habetur, qui ſubterfugit, & ille igitur qui occultat ſe poſt columnas vel ſtatuas, de quo ita Baſilius in *Pſal.* 14. Ὁ δανειζόμενος τῷ χρυσῷ ταῖς συντυχίαις ὑποπίπτει, πρὸς κίονας καὶ τοίχους, ἀποσκιάζων τὸν κεκαλιώ. Et Lucianus *Lapithis*, Πρὸς κίονα ἕνα, ἢ πρὸς ἀνδριάντα ἔθλοι ἂν σχολάζειν. Sequitur, *Tam & qui vrbe profugit, vtique fraudandi cauſa.* Quorum verborum hic eſt ſenſus, tam eſſe in latitantium numero eum qui fruſtratur & ſubterfugit, quàm eum qui vrbe profugit fraudationis cauſa. *Nec enim intereſſe* (vt mox ſubiicit idem Vlpianus,) *vtrum quis profugerit, an verò Romæ agens copiam ſui non faciat.* Subterfugit qui eodem loco manet: profugit qui proficiſcitur peregrè. Et rectè vtitur Profugerit verbo, quandoquidem ſi rus fortè debitor abierit, non temerè dicam eum latitare. Honeſtus enim ſeceſſus, vel honeſta latitatio hæc eſt. Afranius *Diuortio.* Qui conetis noctu clanculum rus ire, dotem ne repromittas vafer, honeſtè vt latites, & nos eludas diutius. Qui locus hodie in Nonio eſt fœdiſſimè deprauatus, vt & complures alii. Nam laborat mendis hodie is auctor non minus certè quàm antè.

Purgare ſumptus, vel rationes. Multam indicare. Cicero emendatus. Cap. IX.

Papinianus in *l. liberto.* §. *qui aliena.* D. *de neg. geſt.* Qui aliena (inquit) negocia gerit, vſuras præſtare cogitur, eius ſcilicet pecuniæ, quæ purgatis neceſſariis ſumptibus ſupereſt. *Purgatis,* putatis interpretor. Nam & eodem ſenſu purgata ratiocinia, id eſt putata legimus *l. pen. in fi. C. de bo. proſ.* Suetonius *in Caligula.* Decimo quoque die numerum puniendorum ex cuſtodia ſubſcribens, rationem ſe purgare dicebat. id Græcis eſt ἐκκαθαίρειν λογισμόν. Multam iudicare ſunt qui nolint dici, iidem qui nec purgare ſumptus admittebant in *d. l. liberto.* Sed & hoc perſpicue rectum eſt. Nam ei ſolum multæ dictio eſt, qui iudicare poteſt, cuive iudicatio data eſt, id eſt, qui publicè iudiciũ exercet *l. 2. § vltimo. D. de iu. l. aliud eſt. §. vltimo. D. de verbor. ſignific.* & ita lege Sillana de ponderibus. *Eum quis volet magiſtratus multare, tantum minore, patrisfamilias taxat liceto, Siue quis in ſacrum iudicare voluerit, liceto.* Iudicari enim multam minorem etiam in ſacrum poſſe ſignificat, id eſt, vt ſacro applicetur non ærario. M. Tullius in Legibus, *Cum magiſtratus iudicaſſit irrogaſſitve, per populum multa, pœna certatio eſto.* Vbi irrogandi verbum ad pœnam, iudicandi ad multam refertur. Fuit autem olim minor multa, vnius ouis, hodie eſt aſſium decem ex lege Tarpeia & Ateria. Veterem pecudibus multandi morem attigit Marcus Tullius *libris De rep.* his verbis *Multaque dictione ouium & boum.* ſic legendum, non *Multa ditione.* Emendabo & ex eiſdem fragmentis librorum de rep. alium locum *Sed audiſſe te credo, tum verò Platonem Socrate mortuo, primum in Ægyptum diſcendi cauſa, poſt in Italiam contendiſſe.* ſcribendum, Sed audiſſe te credo, Tubero, Platonem Socrate mortuo, &c.

Et alium ex lib. 6. *Et verò in diſſenſione ciuili, cùm boni plus quam multi valent, expendendos ab his non numerandos puto.* Scribendum, *Expendendos ciues non numerandos puto.*

Ad l. 12. §. vlt. D. de ædil. edic. Cap. X.

Trebatius ait, non eſſe morboſum os alicui olere veluti hircoſum, ſtrabonem. hoc enim ex illuuie oris accidere. Ex hoc loco apparet hircoſum dici non qui ab alis, ſed etiam eum qui ab ore hircum olet. quod confirmat Martialis 12. his verbis, *Hircoſo premit oſculo.* & Plautus Mercatore, *Iam plenus ætatis animaq; fœtida ſenex hircoſus.* eſt enim eo in loco anima, oris odor. At quid eſt quòd hircoſo Trebatius adiungit ſtrabonem? Hic enim oculorum, non oris vitio laborat. Itaq; lego Scabronem: vt ſit qui dentes aut gingiuas alluuie ſcabras & ſpurcas habet. quod vitiũ eſt veterib. ſcabres, & ſcapres nouis ſcrabities. & hoc quoq; fortiſan in his erat quæ de ſcabro Verrii Feſtus ſe prætermiſiſſe ait. Pacuuius Teucro. *Qua deſiderio alumnum, pœnitudine ſquale, ſcapre, atq; inculta vaſtitudine.* Varro Manio, *Ager derelinqueretur ac periret ſquale. ſcabre atque illuuie, & vaſtitudine.* Coniungit ſcabrem illuuiei, vt Trebatius, dum ait hircoſi & ſcabronis vitium ex illuuie oris accidere. Ex illuuie, non ingluuie, hoc eſt ventris, illud ſordium, vt Agrætius ait, vnum à glutiendo, aliud à non lauando. Sed & Iuriſconſultum obſcœnitatis teterrimæ exẽplo vſum, qualis Tiberio obiicitur, abſit vt opinemur. Rurſus nec hircoſum, vt in lucroſum mutemus, & ex voracitate ſola, oris grauem odorem gigni fateamur, quam etiam in leone Ariſtoteles non ex voracitate manare, ſed ἐκ θηρίων, nec tertiam quoque immutationem ſtrabonis, in raponis. Nam & rapo raptor eſt, non lurco: & ſi quod in lurcone vitium oris, hoc ex anima interiore, δυσπνοια non δυσωδία. Eſſet igitur hac ratione lurco morboſus: quod conceſſis tot emendationibus Trebatius tamen negaret. Budæi ſanè in hanc tẽ ſententia nulla eſt, vel ſanè pro *Strabonem* legendũ *Graſonem.* Gloſſæ *hircoſum* interpretantur χλάωνα. Archigenes apud Aëtiũ. τὰς τῶν σωμάτων δυσωδίας καὶ τὰς μασχαλῶν χανιῶν. inde apud Senecam pro *Paſſienus, Graſſienus.* A lurcone verò ſi ad edonem, non longè ablero: & quoniam apud Nonium emendauero, non longè etiam à profeſſione mea receſſero. Notantur enim illo qui abſq; crimine vexant annonam. Vexat dardanarius frequenti coemptione & ſuppreſſione, quod crimen extraordinarium eſt. Vexat etiam numero & turba populus: vexant edones, epulones, collegiorum cœnæ, ſed ſine crimine. *Edones* (inquit Varro) *Romani & turba incendant annonam,* & ita *liber* III. *De re ruſt.* Idem, *Collegiorum cœna innumerabiles incendunt annonam.* quod paulò ante, *Excandefaciunt.* Quintilianus declam. XII. *Ad annona incendiũ frumentum ſuppreſſum eſt.* Etiam hoc adiiciam ad Pacuuii illum quem ſuperius attuli locum, quo ſcapres dicitur, pro ſcabres, alium addere Nonium ex *Ennii Andromeda,* quem ſic reſtituo, *Scapres inueſtita, ſaxo atque oſtreis,* & quę ſequuntur deleo, *Quam excaperent*: pro quibus veteres libri, *Quam excrabrent,* deprauatè & malè repetita ex his Pacuuii, *Squale ſcapreat.*

Confirmantur ex Baſilicis emendationes, & interpretationes quædam. Cap. XI.

Creditorem pignus poſſidere Iauolenus ait *l. ſerui. D. de vſur. & vſucap.* adeo vt adici poſſit & poſſeſſio debitor s. Vbi adici docuimus nihil aliud eſſe, quàm accedere. boc Baſilica confirmant, in quibus ita eſt, ἀμείνων καὶ συμψηφίζεται ἡ νομὴ αὐτοῦ. In eodem titulo *l. 31. §. penult.* verba ſic ſemper arbitratus ſum diſtinguenda eſſe. Si vi, aut clàm, aut precariò poſſeſſionẽ nactus quis, poſtea furere cœperit, & poſſeſſio, & cauſa eadem durat. De hoc quod præcariò furioſus habet, quemadmodum interdicto quoque Vti poſſidetis, furioſi nomine rectè experimur, &c. hoc Baſilicis conuerſio probat, quæ eſt huiuſmodi, Παντὸς τὴν τῆς διακατοχῆς ἀρχὴν ἐν μανίᾳ μαινόμενος δυνάμεθα κινεῖν, οὕτως καὶ τῇ κατὰ ... αὐτοῦ χρῆσθαι νομὴν περὶ τῆς μανίας δι' ἑαυτοῦ ἢ ... ἐπιγενέσθαι. In *l. 12. §. penult. D. de fur.* etiam ſi iam olim ſatis, vt mihi quidem videtur, euidenter probauerim, ſublata negatione ita eſſe legendum, Et ſic fit vt teneatur furti & ager: accedere tamen etiam huic emendationi auctoritatem Baſilicon reſtari iuuat, quæ ſic habent, Καὶ οὕτως περιβάλλεται τὸν αὐτὸν ἄγροικον ἐνάγειν ἐπὶ κλοπῇ τῷ φορτίῳ. In *l. 10. D. de ſeru. vrb. præd. Obſeruatio prima* docuit eſſe legendum hoc pacto. *Idem dicendum eſt ſi alterarum ædium vſumfructum legauerit.* & ita quoque ſcriptum eſt in Baſilicis *libro* LVIII. Τὸ αὐτὸ λέγεται καὶ τοῦ ἄλλου οἴκου τὴν

Nec mea fallaci conuicta est gemma sigillo
Mendaces lignis imposuisse notas.

Libri excusi habent cæteris pro lignis, scripti linguis: vnde feci Lignis, perspicua emendatione, nisi probes magis, linis. quod in quibusdam legi. Bonorum possessionis Vt ex legibus, vel vt ex Constitutionibus, de qua *§. septima, Instit. de bono. poss.* quæ & à Græcis, *Tum cui ex legibus vel ex Constitutionibus* appellatur, eadem forma qua Vnde legitimi, Tum quem heredem, & alia, Tum quem ex familia, illius (inquam) exemplum quæritur adhuc, nec inuenitur. Nec enim quod ex lege Cornelia datur ad *l. 4. C. de post. reuer.* verum est, quia ex Cornelia hereditatem tantùm detulit, non bonorum possessionem, & *d. l. 4.* intelligenda est de bonorum possessione Vnde cognati, quia in ea de materteræ successione agitur. Congruentius exemplum dabit Constitutio Adriani, ex qua militis capite damnati, ex militari flagitio, hereditas & bonorum possessio defertur cognatis vsq; ad quintum gradum, qui tamen alias lege non vocabantur propter capitis deminutionem militis *l. 2. D. de vet. & mil. suc. l. si quis in principio, §. miles, D. de leg. 3. l. cùm hic status, §. si miles, D. de dona. inter vir. & uxor. l. 6. D. de iniust. rup. testam.* Post quintum gradum fiscus vocatur *d. l. 2.* Imò legio, aut vexillatio *d. l. 6. §. eius qui, l. 2. C. de her. dec.* & inde librarii caducorum in militia *l. vlt. D. de iur. im.* id est, qui rationes scribunt eorum quæ morte militum in legionem cadunt. Sed res distinguenda est in hunc modum: Milite capite damnato, ab intestato in bonis castrensibus cognati succedunt vsque ad quintum gradum, & post eum gradum fiscus. Milite non damnato, ab intestato cognati succedunt in omnibus bonis vsq; ad VI. vel VII. gradum, & post eos legio. Igitur *l. 2. D. de vet. & mil. suc.* accipienda est de milite damnato, tum quia proxima est primæ, & eius interpretandæ causa subiecta, quæ de damnato loquitur, tum etiam quia *liber* XVI. *Responsorum* Papiniani, ex quo est *d. l. 2.* totus fuit *de reis capitalium criminum.*

Ad l. quæsitum. D. de sponsalibus.

CAP. XV.

Quemadmodum de stipulatione quæri solet, an si inutilis sit, valeat vt pactum, vel vt constitutum, & de acceptilatione similiter, & de testamento inutili, an valeat vt codicillus, & de fideiussione inutili, an valeat vt iussio, ita de nuptiis inutilibus quæsitum inter prudentes est, an vim habeant sponsalium, vt si minor XII. annis in domum quasi mariti, deducta sit, non fiunt iustæ nuptiæ antequam maior annis apud eundem esse cœperit. *l. si vxor. §. si minor. D. ad leg. Iul. de adult. l. minorem. D. de rit. nup. l. 2. in fin. D. de pr. cred.* Sed quæritur, an interim hæ nuptiæ siue deductio in domum hæc, pro sponsalibus habeatur. Et verior est Labeonis sententia, nec nuptias interim esse, nec sponsalia. Nuptias non esse scribit *l. pen. D. quan. dies leg. ced. l. quod vir. D. de donat. inter vir. & vxo.* Sponsalia non esse refert ex eodem Labeone Vlpianus in *l. quæsitum. D. de spons.* nisi scilicet nominatim facta sint, quo casu etiamsi præmaturè in domum deducta sit puella nondum viripotens, durant tamen sponsalia quæ præcesserunt. Sola deductio sponsalia non facit: & hanc sententiam Papinianum probare, *libro* scilicet *decimo Quæstionum*, vt idem ipse Vlpianus adiicit. *l. cùm hic status. §. si quis sponsam. D. de donat. inter vi. & vxo.* Verius est (inquit) quod Labeoni videtur, & à nobis & à Papiniano *lib.* X. *Quæstionum* probatum est. A nobis *in d. l. quæsitum.* Priores enim fuere libri ad edictum libris ad Sabinum. A Papiniano in *l. dotis promissio. D. de iur. dot.* vbi ex lib. X. pars habetur huius sententiæ quædam. Delectabit horum locorum inter se collatio, si in ea ipsa studiosus ierit. At videamus quibus verbis hanc quæstionem proposuerit Vlpianus *in d. l. quæsitum* Quæsitum est, inquit, apud Iulianum, an sponsalia sint ante XII. annum, si fuerint nuptiæ collatæ. Hic collatas nuptias, Budæus interpretatur, dilatas reiectasque in tempus pubertatis. quæ interpretatio inanem hanc quæstionem & superuacuam reddit. Nam si dilatæ sint nuptiæ, nondum igitur fuerunt, & si non fuerunt, frustra quæritur, an iustæ sint, vel an pro sponsalibus habeantur. Et rectius Accursius *Collatas*, id est, contractas, cùm non liceret, vt *d. §. si quis sponsam*, minorem annis XII. vxorem ductam, immaturam in domum quasi mariti deductam. Collatas enim nuptias collocatas intelligi Vlpianus voluit, vel sanè potius scripsit, vt *l. ex hoc iure. D. de iust. & iu.* ædificia collocata, quod alii collata. & ita collocatas nuptias poeta quidam dicit Ciceronis *et 11. de Orat.* *Sed mihi cum tetulit ille coronam ob collocandas nuptias, Tibi ferebas.*

Burdones, Ornatrices, Hieronymus emendatus.

CAP. XVI.

Hoc legato vxoris causa parata, in *l. item legato. D. de leg. 3.* inter cetera demonstratur contineri etiam lecticarios & lecticam, vel sellam, & iumenta, & burdones. Vbi quibur dones mulos interpretantur, rectè (vt existimo) interpretantur. eodem nanque sensu ad *l. qui duos cod. tit.* ita Græci scribunt, [illegible]. Et Hieronymus in translatione secundi regum, *Vt tollam omnis ducorum burdonum.* Qui Sozomeno [illegible], Cassiodoro sunt burdones. Et glossis [illegible], Mulus, Burdo. Et eosdem esse mannos opinor, cum vulgo & Glossæ antiquæ, & Acro, & Porphyrio mannos, burdos & buricos appellari dicant. Paulinus ad Senecam, *Macro & vilior asello burico sedentem.* Hieronymus *ad Pammachium de obitu Paulinæ*, vtrunq; nomen copulauit his verbis, *Ferventes buricos mannos.* Et idem in Ecclesiasten cap. 10. *Dignitate* (inquit) *perstat vias publicas mannibus terant, quos vulgo buricos appellant.* Imitatus est Horatianum illud, *Appiam mannis terit*, sed *mannibus* dixit pro *mannis*, eadem licentia qua Lucanus *fastibus* pro *fastis*. Ceterùm longè aliter hodie legitur illo Hieronymi loco, nempe hoc modo *Dignitate per flagitia publica sublimentur, quos vulgo lubricos appellant.* quibus verbis nihil est deprauatius. Omnia sunt in auctoribus mendorum plena. lectito multa, corrigo quotidie multa, necdum finem vllũ mendorum video. Iuuit me in eo Hieronymi loco restituendo liber calamo scriptus, qui expressis semper fidelior, & consulendus, si copia sit, vtique semper. Sequitur *in d. l. item legato*, vxoris etiam causa parata videri mancipia alia, puellæ fortassis, quæ sibi comatas mulieres exornant. vbi legendum opinor, *Quæ sibi comas mulieres exornant.* Hæ sunt quæ cinifloues dicuntur, & ornatrices. *l. legatis. §. ornatricibus. eod. tit.* Festus *Acus qua ornatrix vtitur.* Acus comatoria Petronio. Ouidius, *Tuta sit ornatrix*, &c. Martialis,

> *Vnus de toto peccauerit orbe comarum*
> *Annulus, incerta non bene fixus acu.*
> *Desine iam Lalage tristes ornare capillos,*
> *Tangat & insanum nulla puella caput.*

Galenus *de Theriaca ad Pisonem* [illegible]

De arris & pacto nudo. CAP. XVII.

Arras dat plerumque emptor venditori. Et non impleto contractu culpa venditoris, arras venditor restituit in duplum, condictione ea lege, vt opinor. Nam hæc pœna legitima est. *l. contractus. Cod. de fide instr.* Non impleto contractu culpa emptoris, arras datas emptor amittit. Non est dispar eorũ conditio siue pœna. Nam & emptor de suo quod dedit, amittit, & venditor de suo dat tantundem, alterum non dat, sed reddit. Et ita in locatione & conductione, quæ [illegible] est emptionis, venditionis, conductor arram amittit, locator duplum reddit, lege Rhodia, *cap. 19.* & in sponsalibus sponsus amittit arras, qui veluti emptor est futuræ vxoris, sponsa tenetur in duplum. *l. 5. & vlt. C. de sponsal.* Æqualis pœna est vtrinque. Inæqualis esset, si (vt Thurios obseruasse Theophrastus scribit *libris De legibus*) emptor pretium soluere detrectans, arras quas dedit amitteret, venditor nolens pretium accipere, tantum daret quantum id cunque est, propterea quod pretium arram longè exsuperare solet. Sic enim locum illum Theophrasti interpretor apud Stobæum. [illegible], Vt venditor qui pretium accipere recusat, plectatur exactione tantæ pecuniæ quanta vendiderit. Et paulo antè lego [illegible], non [illegible]. At quid fiet de arris, si paratus sit vterque emptionem venditionem implere? Imputantur scilicet venditori in pretium, si in nummis consistant. *l. vltim. D. de leg. com.* Isidorus, *Arra*, (inquit) *complenda est non auferenda.* Vnde qui habet arram non reddit sicut pignus, sed desiderat plenitudinem. Augustinus in Sermonibus, Cùm fuerit res ipsa reddita pignus aufertur. Arra autem de ipsa re datur, quæ dando promittitur, vt res quando redditur impleatur, quod datum est non mutetur. Vel si arræ in aliis rebus consistant: pretio soluto repetuntur, sicut

pignora soluta pecunia. Arræ sunt veluti pignora. Pignus propriè creditæ pecuniæ vinculum, qua de causa (vt arbitror) sub titulo de rebus creditis, de pignore etiam prætor edixit. Arra venditionis, aut locationis, aut nuptiarum. Et non nummi tantùm arrarum nomine dantur, sed etiam aliæ res, veluti aurum. *l. 2. C. quand. lic. ab emp. dis.* vel anulus. *l. ex empto. §. is qui vina. D. de act. empt. l. 5. §. item si institor. D. de instit. action.* Theophrastus eodem loco de arris emptionis venditionis, *ἐὰν δακτύλιον δῷ τῷ ἀρραβῶνι*. Sic in sponsalibus non nummi, sed vel anulus pronubus, vel monilia arræ nomine dantur, vt *in Maximino iuniore apud Capitolinum* & apud Hesychium inde *κάθορμα καὶ ὅρμια δῶρα τὰ ἀρραβωνικά*, quæ & sponsalia vocantur in *tit. Cod. si rect. pro. vel ad eum. per sponsalia ded. l. vlt. C. de ing. man. l. 6. C. Th. de sponsal.* Repetuntur autem arræ actione ex empto, vel condictione sine causa. *d. §. is qui vina. l. 2. C. quan. lic. ab emp. dis.* non vindicantur. *l. 3. C. eod. titul.* vbi arrale pactum dicit, quod contractum *d. l. contractus*, & Græci sæpe arrabonicum contractum. Sed non est nouum, vt idem sit pactũ & contractus. Pactum proficit ad nouum cõtractum. *l. si vnus. §. Idem dicimus. D. de pac.* Pactum arrale quod datione arrarum sumpsit effectum, & pactum, & contractus est, ideoq; ex eo datur actio personalis non realis, sicut ex venditione. *l. 1. & 3. C. de act. emp.* & ita pactum diuisionis, aut permutationis, aut dotis quod traditione sumpsit effectum, vel stipulatione, & pactum, & contractus est. *l. diuisionis. D. de pac. l. 3. Cod. de re. per. l. 1. C. de pac. con.* nec tamen ideò minus dicitur nudum. Est enim certè nudum si per se solum spectetur: & generaliter omne pactum est nudum etiam legitimum. Nec moueri debemus *l. vlt. C. de rer. per. l. 1. C. de pac. con. vel l. legem. C. de pac.* quarum hæc est sententia. Rebus certa lege datis, ex ea lege actionem dari. Atqui ex pacto non datur actio. Hoc ita procedit, si conuentio pacti tantùm nomine censeatur. Hæc conuentio datæ rei lege certa, quia datione sumpsit effectum, non pacti solùm nomine censetur, sed & contractus, vel contractus potius est, cui inest pactum. nihil enim refert præcedat, an sequatur pactum.

De proxeneticis. Cap. XVIII.

Soleo coniungere *l. 1. D. de proxenet.* cum *l. 15. D. de præs. ver.* Vna docet promissa indicia licito iure peti, altera proxenetica. Promittuntur plerunque indicia comprehendendi furis, vel fugitiui, vel rei furtiuæ per præconem, vt Curius Fortunatianus scribit, antiquissimus Iuriconsultus, aut per libellum publicè propositum. Apuleius VI. *Nihil superest quam tuo præconio præmium inuestigationis publicitus edicere.* Quod præco exequitur his verbis, *Si quis a fuga retrahere, vel occultam demonstrare poterit fugitiuam, illius filiam, illius ancillam, nomine ille conueniat illo loco, illum prædicatorem, accepturus tot indicii nomine.* Et ferè similibus Venus quærens Cupidinem apud Moschum:

> Εἴ τις ἐνὶ τριόδοισι πλανώμενον εἶδεν Ἔρωτα,
> (Δραπετίδας ἐμός ἐστιν) ὁ μανύσας γέρας ἕξει, &c.

Hæc prædicatio siue proscriptio ei similis, pro pactione est, vt & literæ *l. qui negocia. D. mand. l. 15. D. de fund. dot.* Proxenetica, sunt præmia quæ debentur interpretibus & parariis. Hi sunt qui Græcè proxenetæ dicuntur, quorum scilicet beneficio & interuentione inter duos negocia contrahuntur, vel nomina, vel nuptiæ, vel amicitiæ, vel iudici consiliarius adiungitur, qua in opera dolum malum duntaxat debent præstare. Alioquin nulli rei obligantur, etiam si proxeneticon, siue philanthropum acceperint *l. 2. D. de proxen.* Vbi interim non est existimandum philanthropi esse scriptum per synæresin, pro philanthropii, quandoquidem recto casu philanthropon Græci dixerunt, vt in Glossis legimus Salialium siue Salarium, *προξενητικὸν φιλάνθρωπον*, & Diodori Siculi 4. *ἔπαθλον φιλάνθρωπον*, & 14. *ξένια καὶ τὰ ἄλλα φιλάνθρωπα*. Plato autem XI. *De legib.* videtur velle, vt non minus quàm venditor euictionis nomine proxeneta teneatur. Sed hoc iure non vtimur. Probabilior autem est illorum opera, qui nuptiarum contrahendarum, amicitiæ, pacis, sequestres & interpretes sunt. Nam neque hæc facilè nisi per interpretes expediri possunt. Vlpianus l. vlt. D. de spons. *Et ferè plerunque* (inquit) *condiciones interpositis personis*, id est proxenetis, *expediuntur.* Condiciones autem nuptiarum intelligit siue sponsalia. Itaque facilius de eorum præmio ius dicere præsidem ait *l. vltim. D. de proxenet.* quod proprio nomine Græcos ἑρμηνευτικὸν appellasse ait, quasi interpretitium, (quod est προξενητικὸν, vt interpondium) & pararium æs: & facilius quàm de proxenetico eorum qui emptionibus, venditionibus, commerciis, contractibus, nominibus faciendis adhibentur. Esse enim in eo modũ obseruandum præsidis arbitrio. Nam lege certa proxeneticis nullus datus est modus, nisi nuptialibus, Constitutione Græca quæ desideratur *titulo primo libri quinti Codicis*, suppeditata Basilicis à me præstabitur inferius. Porrò indicia & proxenetica, quæ coniunximus initio, & diximus licito iure peti, etiam non improbè petuntur, promissa actione in factum prætoria, vel de dolo, si dolus arguatur, non promissa extra ordinem. Longè alio iure sunt quæ desiderantur præmia ab his qui alienum quid iacens forte fortuna inuenerunt, & domino restituerunt, aut restituere parati sunt. Hæc enim non probè peti Vlpianus ait *l. falsus. §. solent. D. de fur.* Sanè de eis ius non dicet præses extra ordinem, vt de proxeneticis, de nutriciis, de honorariis aduocatorum, de mercedibus professorum, aut medicorum ius dicere solet: & ordinaria actio deficit, quia nulla præcessit conuentio inter dominum & inuentorem. Hæc præmia Græcos appellare εὕρετρα Vlpianus ait: quod confirmat Gregorius Thaumaturgus in *epistola canonica* περὶ τῶν ἐν αἰχμαλωσίᾳ εἰδωλόθυτα φαγόντων, καὶ ἑτέρων τινῶν πλημμελησάντων his verbis nondum integrè editis, Τοὺς δὲ τὴν ἐντολὴν πληροῦντας, ἄνευ αἰσχροκερδίας πάσης πληροῦν δεῖ, μήτε μήνυτρα, ἢ σῶστρα, ἢ εὕρετρα, ἢ ὃ δή ποτε ὄνομα τοῦτο καλοῦσιν, ἀπαιτοῦντας. Constitutio autem Græca, cuius suprà mentionem habuimus, de proxeneticis sponsalibus, hunc eis modum imposuit, vt ne plus vicesima parte dotis & donationis propter nuptias proxeneta nuptiarum sibi cauere possit, ita tamen vt si vicesima excedat x. libras auri, x. tantùm libras sibi caueat. Itaque si fuerit dos CC. librarum auri, x. sibi cauebit rectè: si CCC. æquè x. non XV. sibi cauebit rectè. Extra ordinem non promissam mercedem peti non posse. Verba Constitutionis relata sunt in Basilicis hoc modo: Ἡ δὲ [illegible] Greek passage [illegible] Partem retulit Harmenopulus III. *Epit. tit.* III.

Traditionis definitio ponderata. Cap. XIX.

Traditio Theophilo nostro est translatio de manu in manum, quæ definitio est ambigua. Nam plerunque his verbis *de manu in manum*, significatur mutua traditio, cùm vicissim eodem tempore datur & accipitur aliquid, vt emptione, venditione. Si quis tradenti rem, numeret pretium statim, vt Charondas & Plato fieri iubent, μηδ' ἐπὶ ἀναβολῇ, id est, absque dilatione, vel etiam si eadẽ ratione rerum permutatio fiat, dante & accipiente simul vno atque altero. Hæc est Aristoteli ἀγοραία ἡ διὰ τὸ χρήσιμον φιλία ἐκ χειρὸς εἰς χεῖρα, in qua beneficentiæ nulla laus inest. Thessalus ἐν τῷ πρεσβευτικῷ, [illegible] ἐκ χειρὸς εἰς χεῖρα συναλλάξαι [illegible]. Et hoc iure, si venditor rem tradiderit, & emptori fidem habuerit de pretio, nulla pretii petitio est, quia nulla emptio venditio, nullum iuris vinculum, & consistit res omnis in fide & pudore emptoris solo, quo genere sanè plerunque, quod sibi quisque velit credi, vt Liuius ait XXII. ipsa magis obligatur fides. Et hoc sensu accipiendum est, quod, vbi iussit Plato in eodem articulo rem tradi & pretium numerari, ita subiicit, Ἐὰν δὲ ἄλλως διαμείψηται, ἕτερος ἄλλῳ πιστεύων ποιείτω ταῦτα, ὡς οὐκ οὐσῶν δικῶν κατὰ νόμον. *lib.* XI. *Legum*: quam Platonis sententiam Aristoteles notat, de his scribens qui in contrahendo alienam fidem sequuntur dandi aut soluendi, præstituta die, his verbis, Διόπερ ἐνίοις τούτων οὐκ εἰσὶ δίκαι, ἀλλ' οἴονται δεῖν στέργειν τοὺς κατὰ πίστιν συναλλάξαντας. *libr.* VIII. Ethic. Eandem quoque Theophrastus exprimit ita, Ἐὰν δέ τις πιστεύσῃ, μὴ εἶναι δίκην. αὐτὸν γὰρ αἴτιον εἶναι τῆς ἀδικίας. id est, Sed si fidem habuerit quis alteri, (puta venditor emptori vel contrà) non esse actionem. Ipsum enim sibi iniuriæ causam attulisse, apud Stobæum λόγῳ XLII. At iure ciuili pop. Romani longè aliter se res habet. Nam & tradita res emptori fide habita de pretio in dominium

eius

eius transit statim *l. quod vendidi. D. de contra. empt.* & nudo consensu obligatio constituitur, & similiter permutatio etiamsi ab vno tantùm res tradita sit, exinde initium obligationi præbet *l.1 D. de rer. permut.* Et traditionem quidem hanc quæ fit ex vna parte tantùm, veluti de manu mea in manum tuam, intellexit Theophilus illis verbis, [illegible], non traditionem reciprocam. Quæ tamen definitio vim traditionis perfectè non explicat. Nam fieri potest vt res cuius tu possessor non es, de manu tua in manum meam transeat, me etiam mox fortitan reddituro eandem ipsam rem, aut derelicturo, nec tamen sit traditio. Et sanè verior definitio hæc est. Traditio est datio possessionis *l. 3. C. de act. emp. l. si rem tradi. D. de verb. oblig.* vbi est [illegible] elegans, dum ait, eum qui tradi stipulatur, tantùm tradi stipulari, id est possessionem dari, non proprietatem. Non inficior tradere pro dare nõnunquam vsurpari. Sed in vsu est, vt quemadmodum ait *d.l. si rem*, intelligatur factum tradendi verbo, non ius. Nam & sic dicimus tradere, quasi transdare, ita in Legibus scriptum prodidit Festus, *transq; dato.* & Accius apud Nonium veteri lectione, *Remosq; mox properiter nauem in fugam transdant.* Adiicit Festus eodem modo in Legibus esse scriptum, *endoq; plorato*: quod est implorato, inuocato ad auxilium, cum quæstione inclamato, ius scilicet publicum, aut magistratum, cùm hæc sit vox legum directa, qua etiam Iurisconsulti vtuntur sæpe quasi legitima, vt & innocandi. *l. vlt. D. quod met. cau.* & proclamandi non tantùm cùm de libertate, sed etiam cùm alia de re agunt, vt *l. 4 §. vlt. D. ad leg. Cor. de sicar.* Antiquissimæ leges Regiæ plorare dicebant eodem sensu ac si præpositio esset adiecta. *Si parentem puer verberit, ast olle plorassit, puer diuis parentum sacer esto.* idemque Incalare. Pro *endo* autem veteres etiam dixisse *Indu*, non fero negantem, cùm Glossæ moneant Indu esse *eis, indo, ἐνίω*, & repugnent multi veterum poetarum loci, quos mutando corrumpere religio est, & vnus præter alios Lucilii nondum castigatus, castigandus autem hoc modo apud Nonium in explicatione verbi concelebrare, *Multis indu locis sermonibus concelebrarunt.*

Labarum, Cantabrum, Collegiati, Curcuma.

CAP. XX.

Labarum siue laborum quid sit docui *lib. XI. Codicis tit. de præpositis laborum.* Puto Tertulliani ætate eam vexilli appellationem in vsu non fuisse. Illo certè loco Apologetici, *Sypara vexillorum & labarorum*, veteres Codices habent, Cantabrorum, pro labarorum, vt Minutius Felix, *Signa ipsa, & cantabra, & vexilla castrorum*: & inde signiferi, & cantabrarii *l. 2. C. Theod. de collegiatis*: quibus adiunguntur Vitutarii, & Nemesiaci, & collegiati. Et collegiati fortitan illo loco, qui Tertulliani libro De spectaculis, *agonum collegiatis ministri.* At *lib. XI. Cod. tit. 1. Nal. lic. in fre. equestr. sel.* &c. quid esset curcuma nesciui. Audiui post ex Chaldaico lexico erui, curcumã esse Sandalium. Sed acquiesco Hesychio magis, qui camum, quod genus est ornamenti equestris vilius freno, freni tamen vel orcæ vice, curcumam interpretatur, his verbis, [illegible]. Quem locum mihi indicauit Enimondus Bonusfidius, collega meus eruditissimus, qui ad veram iuris cognitionem summam adiunxit peritiam trium linguarum, simul ac pietatem, & morum integritatem eximiam. Hunc, si moriens roger quod olim Aristoteles, solum habeo ex his qui modò quidem ius ciuile publicè profitentur, quem discipulis meis ostendere possim.

Funeris sumptus, Arca, Silicernium, Auctorum veterum loci quidam emendati. CAP. XXI.

L. *Ex Funeris D. de religios.* funeris esse docet odores & vnguenta quibus corpus vngi solet, vt *l. 7. §. illud plane D. de in rem ver.* & adiicit pretium loci in quo defunctus humatus est. vt *l. 14 § funeris eod. tit.* ac præterea si qua vectigalia sunt (sic enim est Flor. scriptum & in Basilicis) id est, quæ in itinere præstantur dum corpus ex vno loco in alium perfertur. Sed hæc vectigalia tolluntur *l. vlt. C. eod. tit.* quæ desideratur in Latino Codice, restat in Græco expressa his verbis, *Basilicωn lib. 59.* [illegible]. Sequitur in *d. l. funeris*, vel sarcophagi & vectura: vbi Græci videntur legisse *vestiaria*, non *vectura*, qui sic id omne verterunt, [illegible]. & ita *d. §. funeris*, vesti iungitur marmor, id est sarcophagus siue *σορὸς*, vt ibidem etiam Græci exponunt, eodemque nomine arcam lapideam *l. 7. l. Diui. eod. tit.* plebeium sepulchri genus. Lucanus VIII. *Da vilem Magno plebei funeris arcam.* & Horatius, *Conseruus vili portanda locabat in arca.* & Seneca initio 13. *Epist.* His non adiicit circumpotationem. An quòd fuerat sublata XII. tab. Sed fuerat etiam vnctura sublata, neq. hac tamen, neque illa abstinebatur, & sanè illam si vsu receperit populus, etiam funeris esse dixeris rectè: quam nemo melius quàm Varro Meleagris descripsit, si modò apud Nonium emendarè ita legatur. *Funus exequiati laute ad sepulchrum antiquo more Silicernium confecimus*, id est [illegible], *quo pransi discedentes dicimus alius alii, vale.* Et Silicernii quidem verius rationem hoc videtur liber Glossematorum antiquus adferre, quòd in ea nullo lumine accenso silentes tantùm vmbræ cernantur, his verbis, Silicernium [illegible]. Addam & alios apud Nonium auctorum locos nondum emendatos. Ex eiusdem Varronis Eumenidibus de arquati morbi vi, hæc verba referuntur: *Nam vt arquatis & lutea quæ non sunt & quæ sunt lutea videntur, sic insanis sani & furiosi videntur esse insani.* Sic legendum duobus locis apud Nonium, vno de arquato morbo, altero de luteo colore. & in significationibus verbis *Tangere*, corruptior Turpilii locus corrigendus etiam est in hunc modum, *Hoc quæso ignoscere istic solent ne eis minores noxias, Eram si fortè quas galiolas vini tango.* Vbi *eas*, id est *vasterum*, herum. Is quoque apud eundem grammaticum locus de differentia inter pudet & piget, in quo ita scriptum est, Idem (intelligitur autem Accius) *Au pro me, Daue, quiete, & se sic proculdubio* corrigendus est. Idem Andromeda, *Nec quis te adiutem inuenio, hortari pudet, non prodesse sed piget.* Possem & complures alios addere. Sed vereor ne hæc me pars præcipuorum studiorum meorum, aut vadimonii rum desertorem esse coarguat.

Collare, Canis, Tractatio verborum quorumdam l. 7. D. de lege Iul. rep. CAP. XXII.

Collare, est vinculi siue tormenti genus hodie frequẽs quod collo reorum inii citur, ignominiæ, aut pœnæ causa. idque significatur *l. 7. D. ad leg. Iul. de vi pub.* his verbis, *Aut quidem collum inseuerit vt torqueatur.* Pœna est seruilis, vel (vt ita dixerim) canina. Nam hoc genere canes vinciri solent. qua de causa hoc etiam genus vinculi auctore Festo interdum canis appellatur. & forsitan Plautus *in Casina* hoc sensu dixit, *Deos quæso tu vt quidem hodie canem & furcam feras*: nisi verius est animal significari, cuius æquè, ac furcæ gestatio fuerit ignominiosa, vt in historia Friderici ab Othone conscripta legimus, veterem consuetudinem pro lege esse apud Sueuos & Francos, incendiarium aut prædonem si nobilis sit, antequam morte plectatur, ignominiæ causa canem ferre de comitatu in proximum comitatum. quod ita Guntherus exprimit *Ligurini lib. v.*

Quippe vetus mos est ibi, si quis rege remoto
Sanguine vel flamma, vel seditionis aperta
Turbine, seu crebris regnum vexare rapinis
Audeat, ante grauem quam fuso sanguine pœnam
Excipiat, si liber erit, de more vetusto
Impositum scapulis ad contigui comitatus
Cogatur per rura canem confinia ferre:
Sin alius, sellam.

Et ne his quoque locis canem accipiamus pro vinculo, sed magis pro animali, facit quod sequitur apud eundem,

—cuius dispendia pœna
Ille Palatinæ custos celeberrimus aulæ
Non potuit vitare comes, cunctisq; videndus
Portauit scapulis passus plus mille latrantem.

At verò verbis illis *l. 7.* non collare, aut catulum tantùm significari puto, sed quidquid pœnæ causa collo Romani ciuis iniicitur, vt de sporta fabulo plena suppeditat exemplum Philo de *legibus spec. libro 2.* quam medio foro vt ferrent, qui pro cognatis absentibus tributa inferre detrectabant iusserit Cæsaris procurator quidam, siue compulsor, & exactor tributorum. & Philonis verba hæc sunt, [illegible]. In *leg. 7. §. illud. D. ad leg. Iuliam, rep.* malè pro *Apprehendendum*, quod est in Florentinis, Budæus legit *Appendendum*, hoc ordine, Frumentum publicè dandum, præbendum, appendendum. nec enim frumentum appendi vt panis,

sed admetiri solet, & in XII. Tab. libræ farris sunt panis libræ, vt farre conuenire in manum est farreo pane, auctore Vlpiano *in Fragmentis*, & illo quoque Persii loco, —*populi cribro decussa farina*, adnotant veteres farinæ verbo panem significari. Debuit Budæus approbare quod est in aliis libris, Approbandum, & ad locum suo restituere hoc modo, Illud quoque cauetur, ne in acceptum feratur opus publicum faciendum, approbandum, frumentum publicè dandum, præbendum, farta, &c. quem ordinem confirmant quæ mox sequuntur, perfecta, probata, præstita.

De iure postliminii. Cap. XXIII.

AElius Gallus *libr. 1. significationum quæ ad ius pertinent*, scripsit, postliminio recipi non solùm hominem liberum, sed etiam seruum. quòd verissimum est, siue captus sit seruus siue transfugerit, cùm tamen liber homo transfuga postliminiũ non habeat. *l. 19. § transfuga. D. de cap. & postl.* ac rursus postliminio recipitur seruus, etiamsi corpore solo ad nos redierit, non ea mente vt res nostras sequeretur: cùm tamen hominem liberum nõ aliter postliminio rediisse interpretemur, quàm si cum mente, tum corpore ad nos redierit. Et vtitur Sabinus elegantissima ratione, *De sua qua ciuitate cuique constituendi facultatem liberam esse, non de iure domini* l. in bello, §. manumittendo. D. de cap. & postl. Cicero, *Magnam potestatem esse mutandæ ciuitatis, aut retinendæ, aut recuperandæ, sui quemque iuris & retinendi, & dimittendi esse dominum*. Adiicit Ælius Gallus, *Equi, & muli, & naues eadem ratio est quæ serui.* Sic lego apud Festum, obliteratis verbis illis quasi superuacuis, *Postliminium receptum is.* Et multi clitellarii ex Cicerone supplco, quoniam hic in bello tantùm viui est: & naues longæ, aut onerariæ ex Marcello in *l. 2. D. de cap. & post.* Nam piscatoriæ, vel actuariæ voluptatis causa paratæ, bello inutiles, postliminii non sunt. Equo etiam adiungo equam domitam ad frena ex vtroque. Idem verò Ælius Gallus scribit postliminium nobis esse non solùm cum hostibus, sed etiam cum populis liberis, & cum regibus. quod congruit cum *l. 5. §. 1. & l. 19. in prin. D. eod. tit.* Sed & cum fœderatis postliminium nobis esse ita vti cum hostib. idem auctor est, quod pugnat cum *l. 7. eod. tit.* nisi genera fœderum ita distinguantur, vt Liuii 34. vt qui pares bello æquo fœdere in pacem atque amicitiam venerunt, & quibus bello victis dicta lex est, vt alterius populi maiestatem comiter conseruarent, quæ etiã duo genera fœderum notantur in *d. l. 7.* cùm his non sit postliminium, quod Ælius Gallus etiam significauit, his quæ apud Festum reponimus verbis, *Quæ nationes in ditione nostra sunt, cum his postliminium non est.* Nam & hi fœderati sunt, & ii (vt opinor) qui maiestatẽ nostram conseruare iussi sunt. Liuius IX. *Teates Apuli impetrauerunt vt fœdus daretur, neq; vt æquo tamen fœdere, sed vt in dic. ane pop. Romano essent. & VIII. Nec in fide P. R. nec in ditione essent.* Tertium genus fœderum est, cùm qui hostes nonquam fuerint, ad amicitiam sociali fœdere inter se iungendam coierunt. Et cum his forsitan Ælius existimauit postliminium esse, quasi minus firmo fœdere hi iuncti sint nobis: aut certè res hæc controuersa fuit inter Iurisconsultos. Cicero 1. de Orat. *Si quis*, inquit, *apud nos seruisset ex populo fœderato seseque liberasset, ac postea domum reuenisset, quæsitum est apud maiores nostros, num is postliminio ad suos redisset, & amisisset hanc ciuitatem.* Initio *l. 7.* Non dubito quin fœderati & liberi, nobis externi sint nec inter nos atq; eos postliminium esse. Horum verborũ hic est sensus, postliminium esse ius amissæ rei recuperandæ ab extraneis, & populos fœderatos & liberos extraneos nobis esse, nec tamẽ cum eis postliminium esse. Extraneos esse Cicero indicat in Corneliana, cũ sacerdotes fœderatarũ Græciæ ciuitatum quæ Cereris sacra facerent, ideò donati ciuitate scribit, ne peregrina & externa sacra, etiam mente, aut sacerdote externo peragantur. & ita *l. qui a latronibus. D. qui testam. fac. poss.* exteri sunt non tantùm hostes, sed etiam fœderati, amici, socii. & malè Budæus verbis suprà relatis negationem iniecit.

Præfecturas esse oppida, quæ consilium publicum, & magistratum suum non habent. Cap. XXIIII.

PAulus lib. IIII. *Testamenta* (inquit) *in municipiis, coloniis, oppidis, præfectura, vico, castello, conciliabulo facta.* A coloniis, municipiis, conciliabulis & aliis quibusdam separat præfecturas, vt leges antiquæ & alii auctores, quarum condicionem explicauit nemo melius quàm Festus, vno nisi mendo librarioli corruptus esset. Nam cùm vnum genus præfecturarum id esse ait, in quas solebant ire præfecti quatuor sex virum pro populi suffragio creati erant in hæc oppida Capuam Cumas, &c. illo certè loco legendum est in hunc modum, *In quas solebant ire præfecti quatuor ex XXVI. viris, qui populi suffragio creati ibant in hæc oppida Capuam*, &c. Namque Dio *lib.* LIIII. nominatim in XXVI. viris, è quibus erant Decemuiri litibus iudicandis, & Triumuiri monetales, & Triumuiri capitales, & Viocuri quatuor in vrbe, & extra vrbem duo, ponit ad extremum quatuoruiros qui in Campaniam mittebantur. Hi sunt quatuor præfecti Roma Campaniam missi iuris dicendi causa. Vnde præfecturarum nomen, quas Græci *νομοὺς* & *στρατηγίας*. ac de Capua quidem in præfecturam redacta, quod Festi definitionem valde confirmat, Liuius scribit his verbis lib. XXVI. *Habitari tantum tanquam vrbem Capuam frequentariq; placuit, corpus nullum ciuitatis, nec senatum, nec plebis concilium, nec magistratus esse: præfectum ad iura reddenda quotannis missuros.*

Verba directa, & precaria. Cap. XXV.

ALia sunt verba legatorum, institutionum, substitutionum, alia fideicommissorum. Hæc dicuntur precaria, inflexa, obliqua, quòd declinent à directis, quæ legatorum, & institutionum verba sunt, & dicuntur etiam ciuilia, vt cùm Vlpianus scribit, fideicommissum non relinqui verbis ciuilibus *tit. 25.* & Papinianus, conuenire inter omnes verbis ciuilib. filio puberi substitutionem in secundum casum frustra & inutiliter fieri. *l. verbis. D. de vulg. substit.* namque substitutum, vt interim omnem Papiniani sententiam exponam, neq; vt substitutum ex asse succedere morienti post pubertatem, quia ius non patitur vt filii heres sit quem filio dederit pater, cùm sibi heredis faciendi filio magna potestas esset, neque vt coheredem interim admitti viuente filio, quia voluntas patris hæc fuit, vt eo demum mortuo in ea bona, & si qua alia sibi parasset filius, substitutus veniret. Et addi potest eundem etiam tanquam fideicommissarium quandoque non futurum, quia etsi potuerit is quidem verbis fideicommissi substitui, tamen quia pater noluit directam substitutionem quasi fideicommissum valere, non videtur fideicommissum fecisse. Quo tamen iure non vtimur, pontificum quodam decreto inducti, quo verba directa hoc casu pro precariis accipiuntur, perperam. Nam si iure ciuili à quo pontifices recedere non putauerunt, vel, vt simplicius dicam, in quo errauerunt, priuilegium militis ab eodem Papiniano propositum in *l. Centurio. D. eod.* & Imperatoribus in *l. precibus. C. de impub. & aliis subst.* facit vt substitutio facta puberi verbis ciuilib. valeat iure fideicommissi, consequens est ibi non valere eam iure fideicommissi vbi nullum est priuilegium, & longè alia ratio est *l. Scæuola. D. ad Treb.* in cuius specie pupillus, cui codicillis facta est substitutio verbis directis, mortuus est intra pubertatem, atque adeo non tam præsumptione voluntatis, quòd substitutio scripta sit codicillis instrumento fideicommissorum proprio, quàm fauore pupilli, prudentibus placet, vt quod non potest valere quasi testamentum, quasi codicillus pupillaris valeat factus ab intestato, & propter pupillum æquè vt valeat inter substitutos reciproca substitutio quasi fideicommissum, quarum nulla valeret tamen, si pupillus vita post XIIII annum excessisset. At facta à milite substitutio (vt dixi) ex priuilegio militiæ post pubertatem valet iure fideicommissi, quod significat palam *d. l. precibus*, nec minus apertè *d. l. Centurio*, dum ait substitutum post pubertatem patris dumtaxat bona habiturũ cum fructibus iuuentis in hereditate. Nam differentia nota hæc est inter fideicommissum & substitutionem, quòd fideicommisso non continentur propria bona filii, substitutione continentur. *l. coheredi. §. quod si heredem. D. de vulg. subst.* & fructus inuenti in hereditate paterna, patris bonis adnumerantur. Fideicommisso igitur cedunt. Sed non illi quos filius percepit. Quæ differentia fructuum simul ac nominum in iure diligenter obseruatur *l. postulante. §. vlt. D. ad Treb. l. 24. D. de vsuf. leg. l. 1. C. de his quæ vt indig. auf.* Porrò verba directa, ideò ciuilia vocantur, quia talia sunt, qualia legum ciuiliũ verba, veputa, *Heres esto, Damnas esto, vel Damnas sunto, Dato, Facito, Præcipito, Capito, Sumito, Habeto*, id est imperatiua. Cic. *in Oratione pro Balbo*, explicans illa fœderum verba, *Imperium maiestatemq; pop. Rom. comiter conseruato*, quæ ita præscripsit Liu. XXVIII. *Verbi* (inquit) *genus hoc, Conseruato, quo magis in legib. quã in fœderibus vti solemus, imperantis est, non precantis.* Et Porphyrio ad hæc Horatii verba scribentis ad Trebatium Iurisconsultum, *Transnanto, Habento,*

Habento, directis (inquit) *verbis vtitur propter Iurisperitos.* & Vrbanus ad hæc Virgilii, *nullus amor populis, nec fœdera sunto, Verbo* (inquit) *iuris vsus est propter odia hereditaria.* De quibusdam dubitatur vtrum directa sint, an precaria, quod vtrorumq; vim recipere possint, quale est verbum, *Iubeo.* Nec enim imperantis est, sed interdum etiam optantis, & adulantis, & idem quod *Volo*, quod constat esse precarium, vt cùm dicimus, *Iubeo saluere.* & in *l. Aurelius. §. vlt. D. de lib. leg.* Reddi iubeo, fideicommissum est. Plinius in Panegyrico: *Iussit. Imperii hoc verbum non adulationis esse obsequio tuo credo.* Et quod dicitur in *l. 2. C. com. de leg.* Iubeo verbum esse directum, id non abs re fulcitur hoc articulo, fortè veluti verecundiore adminiculo. At solebant nonnunquã testatores directis simul, ac precariis verbis idem relinquere, vt si iure legati valere nequiret, saltem valeret iure fideicommissi, vt *l. Publius. l. non ad ea D. de cond. & demonst. l. quisquis. D. de leg. 3. l. Aurelius. §. Titius. D. de lib. leg. l. si quis seruo. D. de manu. l. si tibi. D. ad leg.* & his plerumque verbis, *Do lego, dariq; volo.* Priora enim sunt directa, posteriora precaria, *l. alumnæ in prin. & §. vltim. D. de adim. leg.* & in antiqua inscriptione REIP. BARCIN. DO LAGO, OARIQVE VOLO XVII.

Legitima tutela Consanguinitas. Sanguis.

CAP. XXVI.

VLpianus in leg. 1. D. de leg. tut. *Legitimæ* (inquit) *tutelæ lege XII. tab. agnatis delata sunt & consanguineis, item patronis, id est*, his qui ad legitimam hereditatem admitti possunt. Vbi Accursius, *Consanguineis*, id est, iis qui sunt agnati & cognati naturales. Nam quidam sunt agnati tantùm, vt adoptiui, & hi non vocantur. Tria in hac adnotatione Accursii peccata sunt. Primùm, quòd consanguineos accipit generaliter pro cognatis, cũ hac appellatione semper & omni loco in iure soli fratres sororésve significentur ex eodem patre prognati prognatæve, qui capite minores non sunt. *l. 3. C. de leg. tut. §. 1. §. cæterum. Instit. de leg. agnat. success.* vel etiam qui in eiusdem patris potestate sunt, etiã si ex eo progeniti non sint, vt puta quæsiti per adoptionem, vel vnus adoptiuus, alter naturalis: eademq; ratione mulier quæ in viri manum conuenit, quia in eiusdem patrisfamiliâs potestate est, & sui heredis ac filiæ loco, liberis suis ex eo matrimonio progenitis consanguinea est. In alios consanguineorum nomen nõ cadit. & definitio nominis tradita à Cassio, quasi sanguine inter se connexi sint, definitionem rei non mutat, non secus, quàm illa Labeonis cognatorum, quasi commune nascendi initium habeant, quę solis propriè fratribus sororibusque congruere videtur, vt hac ratione, quantum existimo, Ennius & Horatius cognatos dixerint pro filiis, cum aliis natis & congeneratis, communis tamen ea appellatio est propinquorum omnium. Ac proinde (vt ad rem redeam) longè aliud in iure est sanguis, aliud cõsanguinitas. Sanguis, cognatio est naturalis *l. 1. D. vnde cog. l. vel si sanguine. D. de manu. vind. l. qui in adoptionem. D. de adopt. l. si adulterium. §. 1. D ad legem Iul. de adul. l. dotem. §. vlt. D. de castr. pec. l. 8. D. de regul. iur. l. 49. Cod. Theod. de his qui super rel. cont.* Consanguinitas species est agnationis, id est, fraternitas §. *vulgo, Inst. de suc. cog.* neque vero soli auctores nostri, sed etiam aliũ cùm Græci, tum Latini, hanc verbi proprietatem obseruant. Sophocles *in Aiace*, τῷ μανέντι ξυναίμων, id est, Aiacis furiosi fratrem Teucrum. Et Virgilius Statiusque Consanguineum leti Soporem, quẽ Homerus κασίγνητον. Anneus Seneca, & Valerius Flaccus, Fratrem. *Frater duræ languide mortis Somne, fratri simillime leto.* Idem Statius 11. *Stat consanguineum campo scelus vnius ingens Bellum vteri.* Et 3. *consanguineo gliscis regnis e superbus Exule*, id est fratre. Claudianus de statuis fratrum, *Nam consanguineos eadem cum forma figuret.* Et de consulatu fratrum, *O consanguineis felix auctoribus annus.* & de Ioue & Iunone fratribus, *Te consanguineo recipit post fulmina fessum Iuno sinu.* Porrò alterum erratum Accursii in eo est, quòd adoptiuos negat esse cognatos, contra *l. qui in adoptionem. D. de adopt.* Tertium, quòd tutelas ad adoptiuos legibus peruenire negat. Nam si perueniunt hereditates, & tutelæ igitur, nisi feminæ heredes intercedãt. Nec enim vt consanguineus, ita consanguinea ad tutelam admittitur.

Interdiarius. Labratum. Allectus.

CAP. XXVII.

ATrociores sunt nocturni, quàm diurni fures. nec enim multum absunt à proditoribus, vt Seneca ait *in vltimis Declamationum extremo.* Ideoque extra ordinem illi puniuntur, hi iure ordinario: & ex XII. Tabul. illi deprehensi occidi possunt, hi non aliter quàm si telo se defendant. *l. 4. D. ad legem Aquil.* De nocturno hæc sunt verba XII. Tab. *Si nox furtum faxit, si im aliquis occisit, iure cæsus esto. Si furtum* (inquit) *faxit*, vt alio capite de noxali actione, *Si seruus furtum faxit noxiam ve nocuit.* l. 2 D. de noxal. actio. De diurno integra verba nõ extãt, nisi quòd *teli* verbo vsos Decemuiros Gaii interpretatio ad leges, argumentũ præbet, & illud quoque, *Interdiu*, quod hac in re vsurpant frequenter iuris auctores *d. l. 4. l. si pignore. §. furem. D. de fur. l. 2. D. de fur. bal.* suspicio est esse ex XII. Tab. à quo *Interdiarium*, etiam dixere pro fure diurno. Antiquo enim Glossematorum scriptori, *Interdiarius* est ἡμεροκλέπτης, cui contrarius ἡμερόκοιτος, *dormitator*, fur nocturnus. Quod verò in vtroque fure exigitur, vt qui furem deprehendit, id ipsum cum clamore testificetur, si quidẽ iure velit quis aut nocturnum occidere, aut interdiarium telo se defendentem, id non his verbis Decemuiri videntur expressisse, sed his fortè quæ retuli suprà, *Endo plorato*, vel *Endo clamato.* Porrò ex eodem Glossematorum scriptore didici hora eadem, (atq; ideò eadem etiam opera quæ didici ex eo compono, & studiosis benignè contrado) osculum principis *Labratum* appellari, vt osculum ab ore, ita labratum à labris. Id est in Constitutionibus Codicis adoratio & veneratio principis, purpuræ, imperii *l. 3. C. de consul. lib. l. 1. C. de appar. præf. prat. l. 1. C. de app. præf. vr. l. 1. C. de præp. sac. cub.* & aliis plerisque locis: quæ nimirum fit manu labris admota, & tacta deinde purpura principis, vel genu complexo. Itaque quod ille glossematarius ait, Labratum esse φίλημα βασιλικὸν, ἀσπασμὸς βασιλέως, patiendi sensu ita velim accipi, vt id accipiat princeps, non det. Idem scriptor *Allectos* interpretatur esse logographos, his verbis. Ex allectis, ἐκ τῶν λογογράφων, quod congruit cum *l. 12. & 13. Cod. Th. de suscep. præp. & arc.* & appellationis ratio hæc, quòd suscipiendis tributis fiscalibus allegentur. Inde *l. 11.* eod. allegationis officium.

Obseruantur quædam in titulo De fundo dotali.

CAP. XXVIII.

IN *l. 5. & 6. D. de fund. dot.* Accursius pessimè interpretatur amittere, remittere per pactum: & competere libertatem, quæ ex remissione competit facta constante matrimonio: nesciens, (vt opinor) hanc esse differentiam inter seruitutes rusticorum prædiorum, & seruitutes vrbanorum, quòd harum libertas vsucapiatur, illæ amittantur non vtendo, vt planissimè docui in *l. 4. §. vlt. D. de vsur. & vsuc.* Igitur perquàm scitè Iurisconsultus de seruitutibus rusticorum prædiorum *d. l. 5.* seruitutes fundo dotali debitas maritum non vtendo amittere non posse. Est enim fundus, rusticum prædium. Et de seruitutibus vrbanorum prædiorum in *l. 6.* libertatem etiam seruituris vrbano prædio dotali debitæ non competere, vsucapionis scilicet iure: quia in lege Iulia alienationis verbum comprehendit etiam vsucapionem. *Eodem titulo ex l. 7.* notaui, in iudicio rei vxoriæ rem ipsam venire omnimodo, nec liberari maritum præstando litis æstimationẽ. Namque posita specie de fundo seruiente à marito adquisito, ac deinde reddito priori domino, Et huc casu (inquit) maritus litis æstimationem præstabit, quasi scilicet aliàs regulariter maritus per arbitrium doris recuperandæ cogatus abscisè prædiũ ipsum dotale restituere, eodem iure eademque condicione qua fuit; cùm marito daretur in dotem. id quod fit etiam in actione ex empto, & in actione ex testamento. Nam & venditor, & heres rem ipsam, quæ vendita aut legata est, præstare præcisè cogitur, In *l. 8.* quod adnotat Accursius, omninò delendum est. Perspicuum enim est satis, ideò mulieri cui dos relegata est, ligna, quæ ex oliueto succidit maritus rogatu mulieris, reddi oportere, quia dotis actionem continet dotis relegatio. *l. 1. D. de dot. præleg.* & dotis actione vtique ligna hæc mulieri restituerentur, nec in fructum cederent. *l. 7. §. si fundum. D. solut. matrim.* nec quidquam mutat rogatus mulieris. Nam siue is pro donatione accipiatur, nulla donatio est, siue pro mandato, ligna mulieri restitui necesse est. In *l. 10.* lego, *Quia dotis talis fuit obligatio.* Hic enim est sensus, vt dotis obligationem, ita potestatem legis Iuliæ esse ambulatoriam. In *l. 12.* Soceri, inquit, voluntas in distrahendo dotali prædio nulla est. Vbi *soceri*, id est patris mulieris. & rectè *Soceri*: nam mulieris ipsius voluntas ex lege Iulia distrahendu dotali prædio sufficit. quod tamen Iustinianus antiquauit.

Obseruantur similiter alia quadam in titulo De pactis dotalibus.

CAP. XXIX.

IN *l.14. D. de pact. dot.* perperàm ita legitur, *Auus pactus est, cum dotem pro nepote suscepisset, ne a se, neve a filio dos peteretur.* Nam hæc pactio est contra dotem, & contra vtilitatem nubentis, puta ne soluto matrimonio dos à prosocero, qui accepit, vel à filio herede eius repetatur, & de ea tamen quasi iusta & vtili Pomponius in ea l. tractat. Igitur ex Celso, cuius auctoritate Pomponius vtitur, id est ex *l. Auus. D. de pact.* ita potiùs videtur Pomponius scripsisse, Auus pactus est, cùm dotem pro nepte sua dixisset, ne à se, néve à filio dos peteretur, quæ pactio valet. *l. 11. D. de pac. dot* & adiecit Celsus, quam ex filia habebat. Quod argumétum est etiam, *Dixisset*, verbo Celsum vsum, quod vbique semper Tribonianus mutat in *Promisisset*. Nam auus dotem promittendo obligatur, siue ex filio, siue ex filia neptem habuerit, dicendo ita demùm si ex filio, auctor Vlpianus, qui auum paternum scribit dotem dicere posse, non auum maternum. In *d. l. 11.* huius pactionis, *Ne se viuo petatur, néve constante matrimonio dos petatur* interpretatio fit ἀπὸ κοινοῦ repetitis his verbis, *Se viuo.* quod in Basilicis eo loco est, ἀπὸ κοινοῦ, in *l. cum pater §. cum imperfecta. D. de leg. 2.* ad communionem. Ex *l. 19. eodem tit.* sumpsi animum ita emendandæ *l. 7. D. de dot. prel.* vt vno tenore in ea legitur, Quia tunc iisdem diebus filio solui dotem responsum est, cùm patri pro parte heres extitit, & ad præceptionem dotis soluto matrimonio, postquam heres extitit, admissus est. & deinde separata oratione, *Si forte per errorem,* &c. Soluitur dos mulieri, annua, bima, trima die. quod tempus legibus statutum dicitur, *l. Atilicinus. D. de pact. dot.* duodecim, vt opinor, à quibus & rei vxoriæ actio morte mariti, aut diuortio soluto matrimonio. *Annua, bima, trima die*, sic interpretor, Tribus pensionibus. Nam & tertiæ pensionis dotis Cicero meminit. *11. ad Attic.* Liuius *6.* dixit *Triennio æquis portionibus.* Neque tamen recte semper tribus pensionibus est, annua, bima, trima die, vt *lib. 29.* Apud eúdem tribus pensionibus est anno, triennio, quinquennio. Nam & *lib. 31.* consequenter quinto anno numerarut exacta pensio tertia, & pro eo datus ager inde dictus Trientius. Illo autem loco *lib. 6* forsitan legendum, *triennio æquis pensionibus.* vt XXXVIII. XII. *millia dato intra XII. annos pensionibus æquis* & alio loco. *Trecenta per annos sex pensionibus æquis.* Sed ad rem. Redditur multi dos annua bima trima die, quæ scilicet pondere, numero, vel mensura constat, etiamsi pacta sit longiore die eam sibi reddi, puta annua, bima, trima, quadrima, quinta die. quia hæc pactio est contra vtilitatem mulieris, cui dotis repetitio cōpetit. Quòd si pater qui pro filia dotem se daturū promisit, annua, bima, trima, quadrima, quinta die, postea iisdem diebus sibi dotem reddi pacisćatur interueniente filia, vt oportet, ita distinguimus. Aut dotem repetit pater, herésve patris, aut filia. Patre repetente, vel filia herede patris, seruatur pactio, filia repetente, nō herede patris, non seruatur. *d. l. 19.* Eadem distinctio interuenit in *d. l. 7.* Pater dotem à nuru acceptam filio leguit, diuortio facto, antequam filio dos solueretur, nurus repetit dotem annua, bima, trima die. In filio distinguimus, aut patri heres extitit, aut non. Si patri heres extitit, iisdem diebus eam dotem præcipit, quibus & mulier, vt qua tenetur quasi heres patris, ea etiam ad dotis præceptionem admittatur. Si heres non extitit, de legato dotis agit statim aduersus heredem scriptum. In *l. 29. eod. tit.* Græci videntur legisse, Ob mores quoque, & ob res donatas, vel amotas, vel impensas factas, tunc facta pactio valebit, id est post diuortium. Nam ita vertunt *lib. 29.* Βασιλικῶν, *tit. 5.* Μετὰ διαζύγιον ἰσχυρὸν, συμφωνοῦσιν περὶ ... Potuit, propter sublatam à Iustiniano actionem de moribus, non minus illo loco morum mētio à quibusdam aboleri, quàm fuerat ante Pandectarum Noricarum editionem abolita in *l. 5. eo. tit.*

Camum. Sigillaria. Statina. Emendatur l. 8. D. de trit. vino vel oleo leg.

CAP. XXX.

MIror nondum obseruasse quenquam errorem creatum ex proximitate vocis ab eisdem literis, eademve syllaba incipientis, qua desinebat prior, in *l. 8. D. de trit. vino vel oleo leg.* Nā quis vnquam ex pane zythum confici audiuit? Et scriptum tamē in ea est zythum in quibusdam prouinciis ex tritico, vel hordeo, vel pane confici. Vnde opinor ita esse legendum, *Certe zythum, quod in quibusdam prouinciis ex tritico, vel ex hordeo, vel ex panico* (siue *panico*) *conficitur.* Nec Alciato assentior legenti, *Farre.* Ceterum quale in ea potionis genus sit *Camum*, sanè nescio, nisi est lora. Nanq; Cælius Apitius ita videtur scripsisse lib. 3. *Camum vel defrutum immittatur, quod Romani loram vocant.* Et id forsitā quod Dioscoridi Curmi. zytho enim proximè iungitur. His addere liber quid his verbis significari putem in *l. pen. §. paterfamilias, D. de leg. 3.* Lances numero duas leues, quas de sigillaribus emi. Leues sunt puræ, quæ non sunt asperæ signis. Sigillariorum autem significatio multiplex. Sed vicus vrbis significari illo loco videtur quo sigilla vasaq; celata venibant: & erant vtique celatæ lances, quas de sigillaribus emerat testator, non (vt ipse dixerat) leues, & ille tamen error non vitiat legatum. Aliâs Sigillaria feriæ quædam sunt Romanorum, quibus quæ mittebantur amicis munera Sigillaria etiam & Sigillaritia Spartianus, & Suetonius dixerunt. Et de his ita Ausonius,

Ædiles plebeis etiam adsilesq; curules
Sacra sigillorum nomine dicta colunt.

Aliâs sigillati, vt antiquæ glossę testantur, sunt κηρομάστιγες. & hoc sensu Tertullianus libro de Anima, *Anima* (inquit) *mouet corpus, & conatus eius extrinsecus paret. Ab illa est impingi pedes in incessum, & manus in contactum, & oculos in conspectum, & linguā in effatum, velut sigillario motus superficiem intus agitante.* Et eodé etiam aduersus Valentinianos duobus locis. At quando Tertulliani *De anima liber* in manu est, non omittam indicare corruptè in eo legi in hunc modum, *Prima etiam constitutio infantis super terram statim Ædea sacrum est.* Legendum enim, *Statina dea sacrum est.* quam tamen Varro Statanum deum facit puerilitæ præsidem *lib. De lib. educ.* Sed siue deus, siue dea, siue vtrunque, secundum eos qui numina dicūt esse hermaphrodita, quia incorporea sunt, & quod volunt assumunt corpus, traxit inde nomé, quòd (vt idem Varro scribit *11. De vita pop. Romani*) natus puer simul ac sublatus erat ab obstetrice, statuebatur in terra, vt auspicaretur rectus esse. Ad quem morem forsitan referenda sunt hæc verba *l. 3. C. de post. her. inst.* Illico postquam in terram cecidit, vel in manibus obstetricis. Certè sic poetæ loqui solent. Papinius 1. Syluarum, *tellure cadentem Excepi fouiq; sinu.* Et libro 5. *meus ille meus, tellure cadentem Excepi.* Et 2.

Natum protinus, atq; humum per ipsam
Primo murmure dulce vagientem
Blando Calliope sinu recepit.

Constitutio Seueri & Antonini Græca, quæ desideratur in tit. De pignor. act.

CAP. XXXI.

FRuctus pignoris, nisi aliud conuenerit, in sortem & in vsuras debitas imputantur non tantùm percepti, sed etiam percipiendi, vt proditum est *l. 1. C. de dist. pig. l. 2. C. de par. pig. l. 1. & 3. & vl. C. de pig. act.* Et legis quidem primæ verba quæ desiderantur hodie, hæc nos partim antiquiores libri, partim Basilica fuisse docuerunt. *IMPP. Seuerus & Antoninus A. A. ad Metrodorum.* Οἱ ἐκ τοῦ ἐνεχύρου ληφθέντες καρποὶ, ψηφίζονται εἰς τὸ χρέος ... *PP. Idib. Oct. Apro & Maximo Coss.* Hæc igitur sententia, vt fructus ex pignore percepti in sortem imputentur, & vt si eam totam æquauerint, soluatur tam sortis, quam pignoris obligatio, & cōpetat debitori actio pigneraticia etiam de fructib. superfluis, si non æquauerint, sed superauerint etiam sortē: idemq; *l. 2.* constituitur de operis ancillarum, & de pensionib. ædium pignori depositarum, quæ pro fructib accipiuntur. *l. prædiorum. l. videamus. § ante. D. de vsur. l. mercedes. D. de pet. her.* idemq; rursus de fructib. in *l. 3.* Itaq. tituli illius Constitutionis primæ tres sunt ferè eadem de re, habet tamen vnaquæq; proprium aliquid, prima de fructib. superfluis, quod diximus. secunda de operis seruorum, & pensionib. quę percipiuntur ex locationib. prædiorum vrbanorum, tertia de percipiendis fructib. vt hi etiam debito imputentur, & de pignore facto deteriore. vt damni quoq; huius ratio habeatur in pigneraticia actione, & tale reddatur pignus quale fuit tempore obligationis.

Errores Græcorum in tit. Qui pot. in pig. hab.

CAP. XXXII.

MAlè Græci ad Papiniani responsum quod est in *l. 3. D. qui pot. in pig. hab.* posuerunt primum creditorem facta nouatione, pignora obligata secundo creditori pignorib. suis addidisse, quo casu in suis pignorib. primus creditor non tam potior, quam

solus

solus,& in aliis pignoribus posterior potior inuenitetur, contrà quàm Papinianus respondeat. Ponendum igitur, vt in *l. creditor. §. Pap. eod. tit.* vbi idem Papiniani responsum refertur, pignora eadem primo & secundo creditori,& rursus facta nouatione eadem cum aliis primo obligata fuisse, & osse in omnibus potioré primum. Nouatiooe obligationem mutari, superioris temporis ordinem non mutari. quod & in *l. 1. D. de dis. pign.* Papinianus sigoificauit his verbis, *Ob eundem contractum.* Malè etiam iidem *l. 10. eod. tit.* sic accipiunt, quasi hoc velit, Eum in cuius persona ob causam iudicati pignus constitutum est, eius iussu, cuius iubendi fuit, præferri anterioribus creditoribus. Quod priuilegii genus fando audiuit vnquam nemo: & hæc verba Latina, *Priuilegiis temporis fore potiorem*, hunc potiùs sensum habent, Priorem tempore,& iure fore potiorem, quam habentibus priuilegium tẽporis fore potiorem eum heredémve eius, in cuius persona pignus postea constitutum est. quod plenior interpretatio eius legis à me tradita *libro 9.* satis apertè commonstrabit. Est & alius Græcorum error communis cum Latinorũ maiore & potiore parte, nec meliore tamen, in *l. 2. eod. tit.* vt quod est secundo loco verbum, *Generaliter.* probent magis, quàm, *Specialiter*, testarum à nonnullis, & verò ratione etiam certa communitũ. Nam hoc posito, primum creditorem, qui generalem hypothecam accepit, præferri secundo creditori in ea re quæ illi specialiter pignori data est, quamuis ex ceteris bonis vniuersum debitũ redigere possit, quod congruit cum *l. si generaliter. C. eod.* addit Papinianus hanc exceptionem in *d. l. 2.* Quòd si ea conuentio prioris fuit, vt ita demùm cetera bona pignori habeantur, si pecunia de his quæ generaliter accepit, seruari non potuisset, deficiente secunda conuentione, secundus creditor in pignore postea dato non tam potior, quàm solus inuenietur. Secũdum hęc verba, secunda conuentio hæc fuit, vt ita demùm generali hypothecę locus esset, si pecunia ex generali hypotheca redigi non potuisset. Nam his verbis, *Cetera bona.* significatur generalis hypotheca. *l. 1. D. de dist. pign.* Porrò inepta prorsus esset conuentio huiusmodi. Et mutatio quoq; casus Accursii ineptissima, & verbis aduersa. Igitur pro *Generaliter*, illo loco legendum est, *Specialiter*, quæ vulgaris erat conuentio *l. & quæ nondum §. 1. D. de pignor. l. 9. C. de distr. pign.* atq; ita omnino congruet ea Papiniani rescriptio cum *l. 2. C. de pign.* & hæc erit sententia, Prima conuentio primi creditoris si fuerit specialis, & eiusdem secunda generalis, sub hac cõdicione tamen, si specialis non sufficeret, speciali idonea existente, secundum creditorem in suo pignore nõ tam potiorem, quàm solum fore.

Ad l. 55. D. de fideiussoribus.

CAP. XXXIII.

MAlè in *l. 55. D. de fideius.* interpretes tam Latini, quàm Gręci posteriora verba, *Omnibus æquo iure proficere debet*, sic accipiunt, Omnibus fideiussoribus. Nam profectò, Omnibus summis dicere, Paulus voluit, vt antè dixerat. Seium in omnes summas obligatum esse: & ita Vlpianus quoque in *l. 5. §. Imperator. D. de solut.* pretium redactum ex venditione pignorum æqualiter omnibus summis vsurarum proficere ait non pro rata. Vtraque loquitur de eo quod redigitur ex vẽditione bonorum debitori. Nam quod vltrò soluitur à debitore, antiquiori summę proficit, non omnibus. *l. 5. in princ. l. 24. l. 97. l. 102. §. pen. D. de solut.* & si non sit fortè vnius summæ causa antiquior altera, omnibus proficit pro rata, non æqualiter. *l. 8. D. eod. tit.* vbi pro portione est, *πρὸς ἀναλογίαν*, siue pro rata. Nec nouæ videri hæ differentiæ debent. Nam & similiter quod redigitur ex venditione bonorum debitoris, imputatur in vsuras indebitas ciuiliter, debitas naturaliter, veluti ex pacto, non etiam quod à debitore soluitur vltrò. *d. §. Imperator.* Quod redigitur autem ex venditione bonorum debitoris, sic accipio, possessis ex edicto bonis debitoris, & constituto pignore prætorio, vel etiam captis pignoribus in causam iudicati, plures summas continentem. Nam vt quod vltrò soluitur à debitore, ita quod ex conuentione debitoris pignus constituitur simul in causas plures; siue pretiũ quod ex eius venditione redigitur, omnibus causis proficit pro modo cuiusq;, vt ait *l. pupilli. §. pen. eod. tit.* quod est *ἀναλόγως*, non æqualiter. Et si discretis temporibus, æquè ac si pecunia simpliciter solueretur, non omnibus, sed antiquiori. *d. §. pen.* quod discrimen rerum nescio an adhuc aliquis animaduerterit: mihi visum est obseruatione dignissimum.

Emendatur §. quod vulgò. l. Stichum aut Pamphilum. D. de solut. & libera.

CAP. XXXIIII.

PApinianus in *l. 95. §. quod vulgo. D. de solut.* rectè vulgò iactari ait, fideiussorem qui debitori heres extitit ex causa fideiussionis liberari Neq; idem vulgò iactari dicit è contrario, puta si debitor fideiussori heres extiterit, obligationem fideiussoriã extingui. Dissentiebant enim Proculiani. *l. si duo rei. D. eod.* multùm interesse existimantes accederet sequela principali obligationi, an sequelæ principalis: priore casu sequelam extingui, posteriore non extingui, & vtroque (vt opinor) eam quę accederet extingui, siue sequelam siue principalem, eam cui accederetur retineri. Sabiniani vtroque casu sequelæ obligationem confundi, principalem remanere, & verò Iulianus, qui ex Sabinianis fuit, ita scripsit in *l. 14. D. de fideiussor.* & Africanus Iuliani discipulus in *l. heres. §. quod si hic seruus. D. eod. & l. cum quis §. vltim. D. de solut.* quorum sententia recepta est. Ceterùm id quod vulgò iactatur, fideiussorem liberari ex causa accessionis, si debitori heres extiterit, totiens verum esse Papinianus ait in *d. §. quod vulgo*, quotiens rei promittendi plenior obligatio inuenitur. Plenior vtique est semper & maior, cùm principalis sit obligatio, si ex ea modò efficax petitio competat. *l. 5. l. debitori. D. de fideiuss. l. debitor. D. de separa.* Sequitur, *Nam si reus duntaxat fuit obligatus, fideiussor liberabitur.* Quæ verba nemo adhuc tentauit explicare, cui non conatus is successerit infeliciter, nec verò potuit aliter, quandoquidem neque sensum, neque rationem vllam admittunt. Dico Papinianum ita scripsisse, *Nam si reus natura duntaxat fuit obligatus, fideiussor non liberabitur.* Nempe quia hoc casu rei promittendi obligatio non inuenitur plenior, cùm ex ea non sit petitio, quæ tamen competit ex fideiussoria. Et ita quoq; Græci locum illum in suum sermonem transtulerunt *βασιλικῶν 26. tit. 5.* Εἰ γὰρ ὁ συγγίμωνος φύσει μόνον ἐνείχετο, οὐκ ἀπολύεται ὁ ἐγγυητής. Vnde è contrario, si reus naturaliter & ciuiliter fuit obligatus, dicendum est aditione hereditatis fideiussoriam obligationem tolli, etiam si reus personale auxilium habuerit restitutionis in integrum. Nec enim idcò minus plena fuit obligatio rei principalis, quod potuit principalis in integrum restitui beneficio prætoris, fideiussor nõ potuit, qui & sine vlla beneficii huius contemplatione principali accessit, re ipsa circumscripto, non dolo eius cũ quo contraxit. Vtroque enim iure principalis obligatio constitit, & nihil mutauit restitutionis auxilium quod etiam incertum fuit. *l. si Titius D. de fideiuss.* Igitur verius est hoc etiam casu fideiussorem adeuntem hereditatem rei principalis liberari ex causa fideiussionis, & solummodò quasi heredem rei teneri, ac proinde ex persona rei etiam fideiussori indulgeri auxilium restitutionis, quia, (vt dixi) ab eo tanquam à reo debitum petitur. Quo toto nihil est neque verius, neque elegantius: & error tamen ille inuaserat omnes Latinorum libros. Vnus alter propriè tantũ Florentinorum, non minus quàm ille perspicuus, malè collocata negatione in *l. si duo rei* quam attili supra, quæ quidem suo loco reddenda est hoc modo, *Item si duo rei sint promittendi, & alter alterum heredem scripsit. non confunditur obligatio. Sed et si reus heredem fideiussorem scripserit, confunditur obligatio.* Græci vtrique clausulæ negationem adimunt, pessimè certè priori. Nondum abscedam hoc titulo, vel non antequam monuerim & in *l. cum quis. §. de peculio*, veriorem esse eam scripturam quam Accursius adnotauit, Et magis dissimile esse.

Qualis qualis seruus. Qualecunq; dominium. Qualiscunq; possessor.

CAP. XXXV.

HÆc quæ prænotaui, vulgò non explicãtur, ac primùm qualis qualis seruus, in *l. 5. §. vlt. D. de const. pec.* dũ dicitur qualem qualem seruum domino adquirere obligationem constitutæ pecuniæ, est seruus qualiscunque, siue ordinarius, qui & actor dicitur, & dispensator, siue vicarius, vt rectè Græci interpretantur. Nec enim idem de cõstituta, quod de soluta pecunia dicimus, actori solui potest, non vicario. *l. si actore C. de solut.* Cõstitui potest tam actori, quàm vicario. Qualecunque autem dominium vindicatione in iudicium deduci in *l. si mater. §. eandem. D. de exc. rei iud.* hoc est, siue dominium in bonis, siue dominiũ ex iure Quiritium, vel, vt non malè Ioannes loquitur, siue dominium ciuile, siue naturale. Dominium enim qui aliud directum, aliud vtile faciunt, magno errore labuntur. Qualiscunq;

possessor in *l.12.§.pen.D.quib.mod.pign.vel hypo.sol.* hoc est, siue iustus, siue iniustus possessor, vt oblato debito remoueat agentem hypothecaria. Nec enim debere quæri de iure possessoris. Non cogimus fortasse creditor cedere ius nominis, nisi iusto possessori, *l.mulier.D.qui pot.in pign.hab.* qualicunque tamen possessure offerēre debitum vindicatione pignoris abstinere debet.

Emendantur vel explicantur quædam in titulo De vsufructu.

CAP. XXXVI.

IN fine *l.25.D.de vsufruct.* perspicuè legendum est, *Omni fructuario adquiri*, non *omnia*, vt in Basilicis, παντὶ τῷ τὴν χρῆσιν ἔχοντι. Nam sicut *l.13.eod.tit.* quod dicitur à fructuario dominum rectè desiderare satisdationem, hoc adnotatur ad omnem vsumfructum pertinere, siue legatus puta, siue traditus sit vsusfructus; ita illo loco, quod dicitur fructuario seruum adquirere ex re fructuarii, vel ex operis, id traditur pertinere ad omnē vsumfructum, videlicet quo is cunque modo constitutus sit ipso iure, aut tuitione prætoris, atque adeò omni fructuario adquiri ex re sua & ex operis serui fructuarii. In eodem tit. *l.60. Cuiuscunque fundi*, id est, siue prouincialis, siue Italici, non vrbani, vel rustici. Nam nullus est fundus vrbanus. & ita quoque initio *l.3. Omnium prædiorum*, tam Italicorū scilicet, quam prouincialiū. Quod & de aliis seruitutibus proditum est, in *l.3.C.de seruit. & aqua.* In *l.15.eod.tit.* contraria significatione scriptum, *stercorandis latrinis*, pro lauandis, & stercore liberandis, vt Græcis κοπρίζειν & κοπρίζειν, exstercorare est & exherbare, siue runcare. Vilissima autē admodum illa mancipii condicio in Plauto. *Non me quis curo quam ancillam quæ latrinam lauat.* In eadem qualus est cistę genus, quo calx defertur, quod & canum dicebatur, auctore Festo. Glossis, Qualus. κόφινος ... Non alia ratione in *eodem tit. l.68. & seqq.* iubetur fructuarius in locum demortuorum vel inutiliū capitum alia summittere, quàm quòd debeat generaliter in re aliena, cuius vsumfructum habet, facere id omne quod bonus & diligens paterfamiliâs in re sua facit *l.8.in princ.& §.sed si lapidicinas.eod.tit.§ sed si gregis. Inst. de rerum diuis.* Boni autem patrisfamiliâs siue pastoris, vt Columella scribit, vel prima cura est, annis omnibus in demortuarum vitiosarumque ouium locum totidem vel etiam plura capita substituere, quod alio loco idem auctor appellat summittere, dum vbi pabuli sit penuria, iubet non quotannis, sed alternis fœtum summitti, quod iuris verborum ignari, perperàm alii interpretantur esse Educari, alii in Venerem mitti, cùm sit Substitui, aut suffici, vt Virgilius ait,

Atque aliam ex alia generando suffice prolem.

Et paulò pòst:

Semper erunt quarum mutari corpora malis.

Semper enim refice: ac ne post amissa requiras,

Anteueni, & sobolem armento sortire quotannis.

In eodem titulo *l.7. Adserere arbores* Græcis est ἐμφυτεύειν, id est, Forare medullam arboris sterilis, & in eam fœcundæ calamum immittere: positionis species pro genere. Qua forma Adserere prolē Papinianus dixit, pro Adoptare, sicut scilicet insoratione surculus truncum adoptat.

Mutui definitio.

CAP. XXXVII.

MVtuum est creditum quantitatis data ea lege vt eadem ipsa quantitas reddatur in genere, non in specie eadem. Creditum malo definire, quàm conuentionem. quia proximius est crediti siue contractus, quàm conuentionis genus. Summa enim diuisio conuentionum in duo genera deducitur. Aut enim contractus est conuentio omnis aut pactum: & rursus contractus diuiditur in nominatum & innominatum. Ex nominatis est mutuū. Mutuum igitur est creditum. idem potest crediti & contractus nomen. Et *quantitatis creditum*. Quantitatis nomine intelligūtur ea quæ pondere, numero, mensura constant, quibus opponi solent corpora, res, species, iura. In aliis rebus mobilibus, vel immobilibus, corporalibus, vel incorporalibus, mutuum non consistit: in illis consistit, nec vagatur porrò. Sunt quidem illæ corpore prædite, sed nos eis ita fungimur, vt non tam corpus earum spectemus, quàm quantitatem. Ceteræ res corpore valent certo vel incerto. Certo, vt Stichus: Incerto, vt homo. vel intellectu, vt possessio, seruitus, nomen. Quę pondere, numero, mēsura constant, quantitate valent potius quàm corpore *l.1.§.non solum.D.ad l.Falc.l.Seius cum nummos.D.de solut.* Adiicio in definitione *Quantitatis data*. Dare est accipientis facere. Itaque exigitur etiam hoc in mutuo, vt quod datur, fiat accipientis. Vt igitur dominus sit qui dat. Datione enim alienæ pecuniæ non contrahitur mutuum: sed neque datione suæ pecuniæ, nisi transferendi dominii animus fuerit. Quinimo datio alienæ pecuniæ, vel datio suæ absque alienandi animo, traditio est potiùs, quàm datio. Idcirco iuris auctores bellè commenti sunt, mutuum sic dici, quod de meo fiat tuum. quod & Nonius Marcellus sequi videtur. *Honestius* (inquit) *mutuum est quod sub amico affectu fiat meum tuum, vsu temporis necessarii.* quæ Nonii verba mihi magnoperè placent, propterea quòd subindicant honestum id non esse, quod sub auido fœnore, non sub amico affectu fit, ego ne mutuum quidem id esse opinor. Nam vt commodatum est gratuitum, quod est quasi mutuum ad vsum, ita & mutuum. quod quasi commodatum est ad abusum. Et longè aliud est mutuum, aliud fœnus, quod vel ille Comici versus indicat, *Si mutuum non potero, certum est sumam fœnore.* & inde illa dubitatio in *l.Granius §.vlt.D.de fideiussor.* an teneat si Titio mandauero simpliciter pecuniam credere, id est mutuam dare, & is fœnerauerit: atque adeò longè aliud est actio mutui, aliud actio Calendarii. Et sanè mutui obligatio re contrahitur, Calendarii verbis. Nam citra stipulationem mutuatitiæ pecuniæ vsura deberi non potest, neque ex pacto incontinenti facto, neque ex mora iudicis officio, & accedit obligationi mutui obligatio Calendarii. Qua de causa in specie *d.§.vlt.* quia qui fœnerauit, cùm ego mandassem vt crederet, simul etiam credidit, placet teneri me mandati in sortem scilicet, non in vsuras, id est, mutui nomine, nō Calendarii. Verùm vt ad mutui originationem redeamus, quòd dicitur mutuum sic appellari, quòd de meo fiat tuum, scitè dicitur magis, quàm verè. Iurisconsulti enim nostri imbuti sunt ab Stoicis, & Stoici licentiores ac propemodum inepti in ducēdis nominum originibus, vt sanè etiam quòd pleraque nomina etymologiæ non habeant proprietatem, sicut de vestibulo Varro dicit. pro captu ingenii cuique licet eorum reddere rationem. & inde de Stoicis Cicero, *Oppidum*, inquit, *(vt in ter ineptias Stoicorum) quod opem daret.* & alio loco, *Fundamentum iustitiæ est fides, id est dictorum conuentorumque constantia & veritas, ex quo, quanquam hoc videbitur fortasse durius, tamen audeamus imitari Stoicos, qui studiose exquirunt unde verba sint ducta, credamus, quia fiat quod dictum est, appellatam fidem.* Illa quoque testamenti quæ à nostris traditur originatio, conficta est Stoicorum imitatione, quòd sit testatio mentis. Scita enim & concinna magis est, quàm vera. Nam certè testamentum natum est verbum non ab origine factum duplici. atque ita mutuum (si verum amamus) à mutatione potiùs nomen habet, quod mutemus hoc genere pecunia cū pecunia, dum par quantitas accipitur & redditur, quòdque consistat in his rebus, quæ facilè mutationem & promiscuum vsum recipiunt. Hæc nominis origo verior, quàm quæ traditur à Iurisconsultis, vel quæ à Varrone, à Siculo verbo μοῖτον, vt illo Sophronis loco μοῖτον ἀντὶ μοίτου: cui similis Hesychii iste, μοῖτος χάρις, incorruptus. nam & eidem sunt ἀμοιβαί ... Prouerbium autem Siculorum quod adfert, sic emendo, Ἢ χὰ ἐς μοῖτον οἷος χάριν. Ceterùm, vt de leporis nomine idē Varro scribit, Siculi, quòd Romani sint orti, mutui nomen potius inde tulerunt, quàm illinc Latini. Idemq. de vncia & nummi nomine dici potest, quod Pollux Siculum esse scribit. Sed pergamus ad reliqua. Adiecimus in definitione quod mutuum datur, ea lege dari, vt par quantitas reddatur in genere, non in specie eadem. Primùm enim si detur vt nihil reddatur, quod creditum insolubile Seneca vocat, mera donatio est, non mutuum, quia mutatio intercedit, aut reciprocatio nulla. Et hac ratione proprium auctores solent à mutuo separare, vt illo Comici loco, *Ego cum illa nolo facere mutuum. Quid ita? quia proprium facio.* Proprium est, quod nec in genere eodem vel alio, nec in specie eadem vel alia reddere cogor alteri. Mutuum quod reddere cogor. Et inde illa philosophorū vox. Nihil esse homini proprium, qui nihil quod nō reddi oporteat, terræ reddenda terra: & in comœdiis illa, *Nihil esse proprium cuiquam!* & vitam mutuam esse, non propriam. Ouidius.

Vita data est, vtenda data est sine fœnore nobis

Mutua, nec certa persoluenda die.

Quod ita Cicero, *Natura dedit vsuram vitæ tamquā pecuniæ, nulla præstituta die.* Et Attius, *Nulli vita propria in vita est.* Mutuum igitur est quod debemus reddere, sed propriè non quod debemus reddere in specie eadem, sed in alia eiusdem generis. Nam quod in specie eadē reddendum est, vel commodatū est, vel depositum

positum, vel pignus, vel precarium. In his contractibus interponitur fides reddendæ eiusdem rei. & hoc est quod Paulus ait, *Mutuum damus recepturi non eandem speciem quam dedimus* (alioqnin commodatum erit aut depositum) *sed idem genus*. Nam si aliud genus, non erit mutuum. Et vt omnia sint parata, ponatur exemplum in his rebus quæ pondere, numero, mensura constant, vt in pecunia numerata. Mutuam pecuniam damus recepturi non eandem ipsam pecuniam, sed aliam tantum. Alioquin commodatum erit, vel depositum, vel pignus, vel precarium. Nā & hi contractus in pecunia numerata consistere possunt. De deposito & pignore non est dubium, quia his contractibus res vtendæ non dantur, sed deposito custodiendæ, pignore possidēdæ. Commodato dantur vtendæ ad tempus, precario quàm diu libuerit danti. At pecuniæ non est vsus, ergo nec commodatum vel precarium, nisi fortè accipiatur quasi corpus, non quasi quātitas, vt ea vtamur, non abutamur, quo casu etiam in pecunia numerata commodatum precariumque consistit, sicut res quoque corpus nonnunquam accipitur quasi quantitas, vt in *l. quod sæpe. §. in his. D. de cont. empt.* dum grex adnumeratur his quæ numero constant, si modò venierit ad numerum: & hoc casu etiam in corporibus cōsistet mutuum, veluti dato grege ad numerum, vt totidem capita reddantur eiusdem qualitatis, vel dato pane ponderis certi, vt eiusdem ponderis alius panis reddatur æquè bonus, vel dato libro fortè papyraceo, quo exemplo vtitur Accursius, in pondus, vel piscibus datis, aut carne, aut ligno. Nam & hæc appendi solent. Et de piscibus nominatim Varro 3. De re rust. *Hirrium Cæsari duo millia murænarum dedisse in pondus*: Et Plinius 9. *Hirrium Cæsari sex millia murænarum mutua appendisse*. Nam permutare quidem pretio noluisse aliaue merce. Sed de his satis.

Institutionum loci singulares. Cap. XXXVIII.

EX libris iuris ciuilis, quibus solis nos vti Iustinianus voluit in respondendo, litigando, iudicando, libello Institutionum, neque comptior neque facilior vllus est, qui ve interpretem desideret minus, vt planè illorum videatur esse otium ignobile qui eum libellum lōgissimis onerant commentariis, quod positum est in vna cognitione in infinita dispartientes, quo scilicet plura scire videantur, vt illis quidem videtur, nostro iudicio, ostentatione vana quo ceteris nihil scire videantur. Nam quæ scientia hæc est quæ modum non habet vllum? quę fines suos egreditur quæ tota deerrat à præceptis suis, & summo illo præsertim, nec à Iustiniano prætermisso, vt incipientibus iura tradantur leui ac simplici via, ne difficultate institutionis tam numerosæ atq; perplexæ ab hoc studio deterreantur, & vt Theoph. monuit, ne fiat δυσχερῆ καὶ μάταια. Quæ meratio potissimum impulit olim, vt corrigendo Institutionum contextui, qui hiabat lucis plerisq; potius quàm interpretando, operam darem. Sciebam enim nitidissimum libellum interprete nihil indigere. Et si quid tamen nostræ operæ præter correctionem paululum accessit, id sanè inuito extorsit superiorum commentariorum inscitia, quos nōnunquam verarum rerum obseruantia meliore non potuimus non adnotare tacitè, & tam certè molliter, quàm abuti palam nostra lenitudine sibi deinde præsumpsit multorum audacia, amplioribus quàm priores fecerant, commentariis, & veluti errorum omnium maculis, pulcherrimum libellum deformantium, ore quandoque etiam effuso in veterum Iurisconsultorum doctrinam singularem ac propè diuinam: quos fortitan breui (si Deus fecerit otium) σύρφακος τῶν νομικῶν meditatum iamdiu opus ac propemodum adfectum à me, cum aliis plerisque contortoribus legum ita copulabit, vt deinceps noscere cuiuis sit in facili quicquid hi sua manu attigerunt omnes, nihil aliud quàm scabiem & vitia esse. Facilitas verò in Institutionibus quam prædico, vt non potest esse magna, conditis ordine & arte tanta, quantam vix vllus hodie nobis conficere potest, aut poterit vnquam? definitionum & diuisionum, vel partitionum elegantissimarum plena omnia, iuris veteris à iure nouo separatio perspicua, veteris sermone purissimo veterum, noui sermone Triboniani recēti. & in his singularia innumera, quæ vix in aliis inuenias nostris alienisve auctoribus, vt de lege Hostilia, quod est scriptum, furti agere licere eorum nomine qui apud hostes sunt, aut reip. causa absunt, quive in eorum cuius tutela sunt. & inueniendorum codicillorum historia. Et quod prima specie iniquum videtur, de noxalibus actionibus, Seruus noxæ deditus si damnum resarcierit ei cui deditus est quæsita pecunia, vt auxilio prætoris inuito domino manumittatur. Et ratio tamen optima hæc, quod etiam is dominus factus sit non tam sua sponte, quàm necessitate quadam noxalis iudicii, cùm nihil ipse aliud desideraret, quàm noxam sarciri: qua ratione etiam Græci vtuntur in specie *l. 8. D. de nox. act.* Sed & alio loco extare non puto rationem absurditatis eam quæ redditur de actione furti manifesti, cur sit perpetua, in *tit. de per. & temp. act.* Leniorem fecit prætor actionem furti manifesti, quàm esset ciuilis ex XII. tab. & absurdum existimauit etiam facere breuiorem. Est ergo perpetua, vt ciuilis, sed non est durior, vt ciuilis. In furto, nec manifesto prætor nihil immutauit. Item singularis locus ille est de fure manifesto, vt non minus visus cum re furtiua, quàm deprehensus, pro fure manifesto habeatur. Quo argumento existimo malè Bartolum in *l. 1. D. de adq. poss.* hæc ciuitatum instituta, *Si quis inuentus fuerit cum armis, &c.* interpretari de apprehenso siue capto. Nam inuentus rectè dicitur & qui visus est: & quod ille de inuentore lapilli refert, (qui quidem pro occupatore accipitur) hanc rationem habet, quia nisi ceperit non videtur adquirere voluisse. Et in illū Virgilii locum

Non ego te vidi Damonis pessime caprum
Excipere insidiis, multum latrante Lycisca?

adnotans Seruius, Manifesti eum furti arguit, dicendo, *Vidi: ad illum* (opinor) *respexit locum, eumq; ex Caio sumpsit Tribonianus*, legit in Caio Seruius. Fuit enim hic iuris auctor grammaticis familiaris propter bonarum literarum, & Homeri potissimum tractandi, quæ in eo fuit peritiam summam, vt nominatim etiam quodam loco idem Seruius scripserit, apud maiores omne mercimonium in permutatione constitisse, & hoc Caium Homerico confirmare exemplo, qui Caii locus (vt puto) superest in *§. item pretium, De empt. & vend.* sed quia superioribus versibus Virgilius adiicit statim, *Et cum clamarem, Quo nunc se proripit ille*, existimo visum furem non aliter pro manifesto haberi, quàm si dominus qui vidit viso acclamauerit, Quò te fur proripis, Quò ve res abit mea? aut quid simile. Sicut ex XII. *Clamor exigitur antequam iure furem occidere possis*, l. 4 D. ad l. Aquiliam. At non illi tantùm singulares loci in Institutionum præclarissimo & eruditissimo libro, verùm & alii plures, de fiduciaria tutela, cur liberi parentis manumissoris sint fiduciarii, liberi patroni legitimi, de tribus generibus testamentorum, de oratione Pertinacis in *titul. quib. mod. testam. infirm.* & oculis subiecta graduum descriptio, & enumeratio actionum bonæ fidei perfectissima, & alia de iure antiquo non pauca. Hæc indicasse satis erit, quæ simul etiam totus liber qualis sit quantiq; momenti, satis (vt arbitror) indicabunt.

Notantur quædam in tit. De rei vindicatione.

Cap. XXXIX.

NOn intellecta vis horum verborum, *Cogere & Percipere*, fecit hactenus vt non intelligeretur etiam *l. si eum fundi. D. de rei vind.* cuius quæstio in eo posita est, rectiúsne dicamus bonæ fidei possessorem suos facere coactos, an perceptos fructus. At primùm quidem de possessore alieni fundi loquitur, bonæ fidei verò, an malæ fidei? Certè de bonæ fidei possessore, vt palàm Græci edidit illo loco, quoniam de eo loquitur, qui fructus suos facit. Porrò bonæ fidei possessor restituit petitori fructus perceptos & percipiēdos post litē contestatam, itémq; perceptos antè litem contestatam si extant, non etiam non perceptos, etiamsi petitor percepturus fuisset. Labeo non ita loquitur, sed non coactos fructus (inquit) nō restituit. malè, vt Paulus notat, quia certè bonæ fidei possessor restituit non coactos fructus, si modò eos perceperit. Plus est Cogere quàm Percipere. Percipitur frumentum spica cæsa nondum trita, vinum vindemia ve vua adempta nondum expressa. Cogitur si teratur frumentum, vel premantur vuæ. *l. si fructuarius. D. qu. b. mod. vsus f. amit.* vt auctore Nonio Marcello cogitur pecus, si premantur vbera. Labeo ait, bonæ fidei possessorem vindemiam nō restituere, quam nō coegit, Paulus cōtrà, vindemiam eum restituere, quam percepit, etiamsi nō coëgit. In *eod. tit. l. 38.* quod est scriptum Flor. *Conseruisse*, pro *Consenuisse*, reiiciēdum nō est. Non & ita inspectis antiquis libris memini scripsisse Victorē in Probo, *Vineis conseruis*, & Liuium in 2. *Quam arborem conseruisset, sub ea legere alium fructum.* In *l. 45.* placet mihi vulgaris lectio magis quā Flor. *Continuo enim petitor eam rem persequi potest*, id est, statim, sine cessione. Nam & ita Virgilius 1. Georg. *continuo arua insequitur*, id est, statim sine intermissione, propè: Hesiodus ἐπισχὼ. Lucretius,

Continuo ipse suo contingens feruidus ignis.

Cornel. Tacitus 12. *Non eminus Mesopotamiam sed flexu Armeniam petunt.*

Exceptio stellionatus minus honesta aduersus decoctorem.

Cap. XI.

EX *l. 10. §. pen. D. mand.* fideiussor habet actionem mandati etiamsi sciens omiserit exceptionem minus honestam, qua ipse vti potuit ex sua persona, reus non potuit. At quæ sit minus honesta exceptio quæritur. Et valdè placet primum exemplum quod Accursius adfert, de exceptione ex edicto *Quod quisq; iuris*, quam Græci vocant exceptionem stellionatus, videlicet cùm is qui decoxit creditoribus, impetratis nouis tabulis, agit cum debitoribus suis. Repellitur enim exceptione stellionatus, quia vt stellionatus est in creditore, qui non numeratam pecuniam, vel numeratam iterum accipit, etiamsi ex sententia iudicis ei soluatur. *l. 29 § pen. D. man.* ita & in debitore qui decoquit creditoribus, licet legis beneficio, id est, nouarum tabularum ei debitum remittatur, *l. bona fides. D. de act. empt.* Decoctor autem aduersus decoctorem hac exceptione non vtitur, quia absurdum est, vitium in quo ipse est, obiicere ipsum alteri. Quod ita Græci interpretes enuntiant, vsurpata etiam appellatione Latina, Decoctor decoctori [illegible] stellionatus [illegible]. Nunc finge, Primus à Titio in creditum accepta pecunia, Secũdum fideiussorem dedit, pòst decoxit creditoribus suis tam Titius, quàm Primus, non etiam Secundus agente Titio ex stipulatu, fideiussor, id est Secundus, eum repellere potest exceptione stellionatus, qua tamẽ primus debitor Principalis, qui in eodem vitio est, agente Titio vti nõ potest. Quid igitur fiet hoc casu, si conuentus fideiussor, siue sciens siue ignorans prætermiserit exceptionem stellionatus, & condemnatus integram pecuniam soluerit Titio? An habebit actionem mandati? Sic videtur, excusatus enim est pudor eius, qui minus honesta exceptione vti noluit. *l. Quintus. D. mand.* Et est illa quidem ideò minus honesta, quia in idem propè vitiũ incurrit reus qui ea exceptione vtitur quod obiicit alteri. *l. vlt. D. quod quisque iur.* Studet namque decoctori & vicissim ipse decoquere: & quamuis lex odio decoctoris hanc exceptionem dederit, non probat tamen eum qui contra naturalem æquitatem propter suum compendium idem odium exercet in creditorem suum. Abhorret hæc exceptio ab æquitate naturali *l. 3. §. vlt. D. eod. l. si pœna, in prin. D. de cond. ind.* Ex diuerso, si Titius solus decoctor fuerit, & sciens fideiussor omittat exceptionem stellionatus, non habebit mandati actionem, si modò habuit facultatem conueniendi Primi, & desiderandi vt ipse susciperet potius iudicium, vel suo nomine, nondum lite contestata cum fideiussore, vel procuratorio nomine, post litis contestationem. Nam si fortè absente Primo, non habuit fideiussor facultatem eius conueniendi, omissa exceptione stellionatus, habebit actionem mandati, nec imputabitur ei cur minus honesta exceptione vsus non sit. *d. l. 10. § pen.* idemque dicendum arbitror, si Titius & Secundus decoctores fuerint, non Primus, vt habeat actionem mandati Secundus, qui dum nec volens vti poterat exceptione stellionatus, qua tamen Primus vti poterat, coactus est Titio soluere, si facultatem Primi conueniendi non habuit, vt non habeat, si habuit. Quid si, vt omnia perteramus, fideiussor solus decoctor fuerit? Res est perspicua. Obstant tabulæ nouæ ne possit cum eo vtiliter agi, integra tamen est actio cum reo principali. Quid igitur si fideiussor decoctor non sit, sed alia ratione incidit in idem illud edictum, *Quod quisque iuris*? puta impetrauit fideiussor ne debitores sui aduersus eum vlla exceptione vterentur, & euenit propterea, vt ipse conuentus ex causa fideiussoria nõ vteretur exceptione doli vel pacti, vel Quod metus causa, qua alioquin vti potuisset: An habebit actionem mandati? Minimè, ne pœna fideiussoris pertineat ad reum. *l. 3. §. sed si tu incidisti. D. quod quisque iur.* Quid verò dicemus si fideiussor honestam exceptionem prætermiserit? An non habebit mandati actionem? Sic videtur [illegible] velle Iulianus in *d. l. 10. §. pen.* vt si omiserit exceptionem pacti in suam personam concepti, vel intercessionis, vel temporis, qua reus vti non potuit: quod ita procedit: nisi cauere velit reo de indemnitate. *l. pen. D. ad Vellei. l. 29. §. vlt. D. mand.* quæ cautio non desideratur ab eo qui exceptionem inhonestam omisit. Quòd si exceptione honesta, quam sciens & prudens fideiussor omisit, etiam reus vti potuit, sine distinctione illa habuerit nécne fideiussor facultatem conueniendi rei, præcidimus fideiussorem non habiturum mandati actionem.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XII.

Constitutio Zenonis de litium expensis.

Cap. I.

COnstitutio Zenonis *de litium expensis*, cuius meminit Iustinianus in *No. 82.* nec explicat sententiam eius. Periisset igitur, nisi quòd fuit in me studium conquirendorum [illegible], neq; labori, neq; impensæ parcendum esse duxissem, dum id aliqua ex parte explerem modò: ex quibus cognoui ante *l. vlt. C. de fruc. & lit. exp.* deesse illam Zenonis Constitutionem *de sumptibus litiũ*, & hanc esse illius mentem, vt victori iudex iubeat victum reddere impensas litis, vtq. modum impensarum, quæ in litem probabiliter facta sunt excedere possit in sua condemnatione, videlicet ad finem decimæ partis impensarum, verbi gratia. Si impẽsæ sint c. damnando victum in c. x. vbi hoc suaserit victi temeritas & audacia, ita tamen, vt decima illa in fiscum redigatur tota, vel si videbitur etiam, ex ea aliquid victori erogetur veluti pro solatio iniquæ vexationis & molestię iudiciariæ, & vt cõdemnationem faciat iudex huiusmodi non in reum tãtùm & actorem, si vtrique fuerit competens, sed etiam si actori fuerit incompetens, cumque ex reconuentione forsitan condemnandum esse iudex arbitratus fuerit. Actor sequitur forum rei competens, etiam si id actori sit incompetens, & nihilominus damnari in eodem foro potest actor reo ex mutua petitione, quod iuri antiquo congruit. & si damnari principali nomine, & expensarum igitur nomine, vt vult Zeno: & vt postea voluit Iustinianus, non tantùm ex mutua petitione, sed etiam ex eadem lite *l. cum Pap. n. C. de sen. & interl. om. iud.* Idem Zeno remitti condemnationem expensarum litis reo qui bonam fidem agnouerit, vel actori qui destiterit à lite, vel vtrique si res dubia & perplexa fuerit, adeò vt videatur vterque iustas causas litigandi habuisse. Verba Constitutionis vt sunt relata in Basilicis hæc sunt: [illegible Greek text]

[illegible] In vetustissimo codice annotatum erat ante *d. l. vlt.* deesse Constitutionem Græcam. Ceterùm Constitutionis neq; verbum, neque sententia vlla referebatur. Subscriptio tantùm restabat huiusmodi, *Dat. VII. Kal. Apr. post Consulatum Longini.* Id verò in ea Constitutione etiam notatu dignum est, Iudices delegatos à Principe, habere executores & apparitores proprios. habere etiam adsessores ostendit *Nouell.* LX. quasi magistratus, vt mirum non sit, si subdelegare possint, *l. a iudice. C. de iudiciis. l. 1. C. qui pro sua iurisd.* quod tamen iudices à magistratu delegati siue iudices pedanei non possunt, quos etiam eadem Zenonis Constitutio & *Nou.* LXXXII, *& XC. & XCIX. & l.* XXVII. *C. de procur.* dicunt non vti propria apparitione, sed sumere eam ex cohortibus, vel scholis, vel scriniis. Vnde existimo etiam iudicem datum à Principe sententiam suam exequi posse. Quò enim illi executores siue apparitores, si sententiæ suæ executionem non habent? qua tamen in re hæsitat Accurs. initio *l. a Diuo Pio. De re iud.*

Constitutio Iustiniani de diuidendis capitibus litis.

CAP. II.

DAbimus hoc capite aliam Constitutionem Græcam, sed Iustiniani non Zenonis, quæ penultimo loco ponenda est tit. *De sent. & interl. om. iud.* qua quæ diximitur quod tractant interpretes in *Lectam. §. 1. D. de minor. & l. quid tamen. D. de recep. qui arb. rec.* An quot sunt species siue capita vnius litis, tot etiam sint sententiæ, vel tot ferri separatim sententiæ possint? Nam Iustinianus definit posse, his verbis, vt in Basilicis relatum est, [illegible] & ita in actione de peculio, quia duo sunt capita, duæ etiam condemnationes sunt, *§. præterea ver. licet enim. Inst. quod cum eo &c.* vt in Senatu quoq; olim rerum quæ referebantur diuisio sæpe fiebat. vt procuratori etiam & defensori rerum quæ mandatæ sunt licet diuisionem facere, *l. qui proprio. §. 1. l. vlt. D. de procur.*

Duæ Constitutiones Iustiniani De appellationibus.

CAP. III.

CVm *l.* XXXII. *C. de appellat.* constitutum esset ex appellatione illustrium iudicum, à quib. scilicet appellari potest, causam introduci in commune auditorium senatorum & procerum sacri palatii consultationum more, siue κατὰ [illegible], vt Græci loquuntur (consultatio enim fit conuocato Senatu ad appellationem factam ad principem, *l. 1. C. vt lite pen. Nou.* XXII.) statim in dubitationem venit, quid de sententiis præfectorum prætorio statuendum esset, à quibus non est appellatio, sed retractatio *l. 1. C. de sent. præf. præt. No.* LXXXII. An retractetur lis apud successorem, vt *d. l. 1.* demonstrat, non in sacro auditorio per consultationem? Et quid si ipsemet sibi præf. prætorio successerit? nam periculum est ne ab alio successore sententia prior rescindatur semper, ab eodem vel constantiæ causa confirmetur. Quamobrem Iustinianus vult priori Constitutione Græca, quæ desideratur post *l.* XXXIII. *C. de app. præt.* apud quem lis retractatur, adiungi quæstorē sacri palatii, ita vt aduersus eorū sententiā rursus alia retractatio postulari nō possit, & verba quidē Iustiniani, quantum Basilica me docuerūt, hæc sunt. [illegible] Sequenti Constitutione vetat appellari ante definitiuam sententiam, fortè ex interlocutione iudicis, quia denegauerit litigatori testiū vel instrumentorum exhibitionem, aut dilationē eorum causa, aut exceptionē peremptoriam, aut locum ad agendum, quod tamen licebat olim *l. 18. C. Th. quor. ap. non rec.* Et ratio Iustiniani hęc, ne subinde ita appellādo ex qualibet interlocutione lis trahatur in infinitum, & quod si quid medio litis iniquè sibi à iudice denegatū litigator queratur, hoc post definitiuā sententiā interposita appellatione ei simul cū re principali omne sarciri possit: quoq; magis cōstet de iniquitate vel impatiētia iudicis, vt quoties quid iudex delegatus deneget litigatori, id scripto comprehendatur. Verba constitutionis hæc sunt, [illegible] Vide cap. VI.

Temporalis dies, & fatalis, & reparatio.

CAP. IIII.

QVi non intelligūt eundem esse fatalem diem in quæstione de appellationibus, & diem temporalē, mutant nescio quo modo verba hæc l. XXXII. C. de appel. *Temporalis iudicet die*, perperam, cùm apertissimum sit iudicem ad quem prouocatum est iudicare vel causæ cognitionem suscipere die temporali, id est, die fatali, quo nisi introducatur in iudicium causa appellationis interire solet. & ita dies temporalis accipitur *l. 2. C. de temp. app. l. 63. C. Th. de app. l. vlt. C. Theod. De repar. app.* vt rectè verba illa *l. 32.* ita sint in Basilicis græcè reddita, [illegible]. Erat autem olim longè alia ratio dierum fatalium & reparationis dandæ quàm sit hodie ex *l. 2. & vlt. C. de temp. app.* & quo breuior, eo etiam, vt existimo, melior. nam duobus vel sex mensibus exactis pro locorum interuallo post appellationē interpositam, vltimus erat fatalis: post quem lapso, litigatori intra menses quatuor extra ordinē dabatur reparationis beneficium. ita vt esset etiam hic exactis quatuor mensib. dies fatalis vltimus post quem nulla spe relicta secundæ reparationis, sententiæ latæ necessariò obtemperandum erat, perinde atq; si non fuisset appellatum. & huic iuri locus erat non tantum in appellationum causis, sed etiam in omnibus causis quæ ex rescripto principis instituebantur, datis certis temporib. ad denunciandū edendumque rescriptum, *l. 1. C. Th. de temp. cursu*, &c. Augustinus contra Donatistas post collationem, *Redire ausi sunt ad illum tēporis præscriptionem, vbi dixerant lapsam iam esse causam, & quatuor mensibus euolutis agi iam omnino non posse.* Symmachus in epistolis, *Mensium quatuor dilata curriculis summo die temporis impetrati excedit cognitor, &c.* Et de his quatuor mensibus fuit *l. vlt. C. si pend. ap. mors inter.* vt Constitutio integrior declarat, quæ extat sub eod. *tit. in C. Th.* coniungenda cum *l. 3. C. Th. de tem. cur.* Idem verò Symmachus mox de non danda secunda reparatione, *Post hæc cū vellet*, inquit, *infelicem causa lapsum reparatione sarcire, obiectu legis Constantinianæ explosa est, quæ extra ordinem temporibus indultis, longiorem negauit excursum.* Cōstantiniana lex est *d. l. 1. C. Th. de temp. cur.* Alia refertur Constantiniana lex *l. 1. C. Th. de sec. lap.* vt iudex litem suam faciat, cuius culpa lis gemino lapsu perierit, ea verò est *l. 2. C. Th. de temp. cur.* Rectè, *culpa.* nam si ægritudine vel morte iudicis id acciderit, non denegatur secunda reparatio *l. 2. C. Th. de repar. app.* & hoc est quod subiicit Symmachus eadem epistola ad Theodosium, *Parentum numinis vestri diuorum principum protulit sanctiones, quæ inter reliquas exceptiones reparationem iurgantibus tribuunt, si per cognitorem causa labatur.* Reparatio est Instauratio siue redintegratio tēporis lapsi simul ac litis quàm rectè græci [illegible] & [illegible], malè [illegible], id est, præparationem. De iure nouo scripsi *libro De præscriptionibus cap.* XVI.

Explicatio l. vlt. C. de reuocandis his quæ in fraud. cred. alienata sunt.

CAP. V.

OBscura plerisque videtur *l. vlt. C. de reu. his quæ in frau. alien. sunt.* non abs re. nouum enim id est quod ait & inauditum, fraudatorem, qui donationis gratia nouatione facta per acceptilationem liberauit debitorem suum, teneri duntaxat intra annum in quantum facere potest. Fraudator enim is est, qui fraudandorum suorum creditorum causa debitorem suum acceptilatione liberauit donandi animo, non debitor qui liberatus est;

qui etiam siue fraudem sciisset, teneretur creditoribus in solidũ, siue nesciisset non inquantum facere posset, sed inquantum locupletior factus esset. *l. 6. §. in hoc. D. quæ in fraud. credit.* Itaque nouum, vt dixi, valdè hoc dictum est, quod refertur *d. l. vlt.* vt fraudator in hac specie, qui debitori suo in fraudem creditorum acceptum tulit, teneatur curatori bonorum vel creditoribus intra annum vtilem, in id duntaxat quod facere potest, quódve dolo malo desiit facere posse. At sciendum est eodem edicto nõ tantum in eos, quibuscum fraudationis causa debitor aliquid gessit esse actionem, sed etiam in debitorem siue fraudatorem ipsum, *l. 1. D. Quæ in fraudem credit.* Vtramque concludi anno vtili. Et annum numerari ex die possessionis & venditionis bonorum debitoris, *l. 6. §. vlt. l. ait prætor. §. annus. D. eod. l. 1. l. pen. C. eod.* Dari ergo actionem in fraudatorem posteaquam omnibus bonis exutus est. Dices frustra dari in egenum. Dicam, vel pœnę causa dari, *l. vlt. §. vlt. D. eod.* hoc est, siquidem post venditionem bonorum aliquid adquisierit, pro modo eius quod adquisierit, vel si quid fraudationis causa ita dissipauerit, vt nulla ratione reciperari possit, etiam in solidum, vt ait *l. si quis dolo in princip. De re iudic.* in hoc, vt vel carcere & vinculis coerceatur à quo quod disperdidit, neque ab vllo alio seruari potest. Denique teneri eũ qui necessariò coactus est pati bonorum venditionem, vrgentibus ex ordine creditoribus, in id duntaxat quod facere potest, dolóve malo desiit facere posse, non aliter, quàm eum qui sua sponte cessionis beneficio ex lege Iulia bona sua vendi patitur. Valere enim in vtroque rationem illam, quæ dictat, inhumanũ esse exutum suis bonis in solidum damnari. *§. vlt. Inst. de action.* & huic quoque rei edicto perpetuo ita prospectum fuisse, quia notant Imperatores *dict. l. vlt.* quod alibi notatum non inuenitur, eo magis fuit curæ nobis enodatio siue legis siue edicti illius nondum expliciti à quoquam bene. Est igitur ex antegesto in fraudatorem actio, licet inanis, si quid ita disperdiderit, vt nulla ratione reciperari possit. Fraudatori verò ipsi nulla nullo casu est ex antegesto actio *l. pen. D. de curat. bon. dan.* Græci sunt admodum suaues in explicanda *dict. l. vlt.* dum creditorem deceptum à debitore, ponunt debitori acceptum tulisse, & esse eo nomine creditori actionem inquantum facere debitor potest. primùm enim non esset eo nomine actio in factum, de qua in *titulo De reuocandis his quæ in fraudẽ creditorum alienata sunt*, sed de dolo, *l. itaq. l. quidam. D. de dolo* Deinde non esset in id tãtum quod facere debitor posset, quia actio de dolo in solidum competit, nec minuendæ eius illo casu vlla subest causa. Nec minus suaues Latini, qui ponunt fraudatorem post ea bonis cessisse quod Imperatores si esset non tacuissent, vel qui similiter vaticinantur acceptolatum debitori ex donationis causa, vel qui contra rationem recti sermonis fraudatorem accipiunt pro eo, cui fraudator acceptum tulit & hunc aiunt dicere si fraudem ignorauerit, in id tantũ teneri quod facere potest, quod refutaui statim initio suprà.

Ad l. ab exsecutione. C quor. app. non recip.

Cap. VI.

PLacet valdè quod Græci ad *d. l. 5. C. quor. app. non rec.* in deposito, interpretantur, ἐν μέσῳ τῷ δικαίῳ. nam & ita veteres libri habent, *l. vlt. C. quib. ad lib. procl. non lic.* *in medio iure*, pro in deposito. Confirmat locus alius alium luculenter. Idem verò rectè in eadem lege, ab articulo, ἀπὸ διαλαλιᾶς. nam articulus, præiudicium est siue interlocutio iudicis, *l. 1. III. XXIII. C. Th. eo. tit.* à quo non auditur qui appellat, exceptis certis causis, vt si exceptio peremptoria, vel locus ad agendum, vel dilatio instrumentorum aut testium causa denegetur, *l. XVIII. & XXIII. C. Th. eod.* Sed ex Constitutione Iustiniani, ne ex his quidem causis ab articulo appellatur, vt dixi *cap. III.* eadem etiam multa irrogata 1. librarum auri, quæ antiquis legibus irrogatur ex aliis causis ab articulo appellantibus *d. l. 5. l. XV. XVI. XXX. C. Th. eod. tit. & l. 2. C de episc. aud.* quæ multa præiudicialis dicitur *l. 50. & 65. C. Th. de appell.* Symmachus in epistolis, *Officium partibus non defuit ad multam præiudicii suggerendam.* & alio loco, *Præiudicii idem multã statuit prouocantibus inferendam.* & alio, *Cum multam dixisset exactam quam decreto sacri auditorii appellatio præiudicialis agnouerat.* Si tamen ex articulo appellationem iudex à quo appellatur recipiat, neque multatur neque reprehenditur, laudatur verecundia potius. l. XXII. Cod. The. de appel. *Probamus*, inquiunt, *verecundiam iudicantis, si superfluam quoque recipiat prouocationem, ne interim reliquum negotium audiret.* & idem Symmachus *Verecunde*, inquit, *potius quam iure suscepi prouocationem non extante sententia.*

Emendatur l. amita. C. Com. de success.

Cap. VII.

FIlius amitæ meæ, id est, meus amitinus, & priuignus eiusdem amitæ sunt fratres consanguinei, si ex eodem patre nati sint, diuersa matre, fratres vterini, si ex eadem matre, diuerso patre, vt *l. vlt. C. ad S. C. Tertull.* ideoque mortuo amitino intestato, priuignus amitę meę quasi proximior me excludit. est enim defuncto secundo gradu, ego quarto. Sed si filius & priuignus amitæ meæ, non diuersa matre sint tantùm, sed etiam diuerso patre, vt si ex Titio genuerit amita Primum, & ex Gaio posteriori marito nullum, qui tamen Gaius ex priori vxore habuerat Secundum, hic amitæ est priuignus, neque tamen Primo frater legitimus vel cognatus, itaque mihi priuignus hic amitæ meæ nihil obstat in successione Primi intestati. & hoc Imperatores scripserant in *l. amitæ. C. com. de success.* Sed verba sunt depravata, restituenda quantum existimo in hũc modũ, Nam si amitinis tuis alio etiam patre natis non consanguinei eorum matris priuigni sunt, admisisse te bonorum possessionem probans, eorum vindica successionem. Alio etiam patre natis, id est, non alia tantũ in matre natis quàm priuigni, sed etiam alio patre. Et admisisse te bon. possessionem probans, eorum vindica successionem, possessoria scilicet hereditatis petitione.

De varia scriptura l. 58. De leg. III. definitio certa.

Cap. VIII.

IN Flor. Pandectis ita scripta est l. LVIII. De leg. III. *Cum vxori suæ quis ea quæ eius causa parata sunt legasset, deinde viuus purpuras comparasset in prouincia, necdum tamen aduexisset, rescriptum est, ad mulierem purpuras pertinere.* In aliis ita, *Cum vxori suæ quis ea quæ eius causa parata essent, legasset, deinde quæreretur cum ii purpuras, &c.* Et nisi mauis, *erunt*, probo magis *essent*, quod est, in aliis, quàm *sunt*, quod est in Florentinis. nam si dixit, *sunt*, testamenti tempus demonstrauit, ac proinde legato non cedunt purpuræ quas deinde comparauit. Sed si referatur legasse quæ vxoris causa legata essent, intelligã retulisse eum verba ad mortis tempus hoc modo. Quæ eius causa parata erunt, vt *l. 2. D. de aur. & arg. leg.* & verò ad mortis tempus eum retulisse in specie *d. l. 58.* apparet ex eo, quod viuum post testamentum deinde ponit purpuras comparasse. quia si post mortem fortè eas comparasset, per alium puta, quem miserat antequam moreretur ad purpuras comparandas, ad mulierem non pertinerent. *d. l. 2.* & ita quoq. *l. 4. eod. tit.* proponuntur viuo eo comparatæ, vbi quod refertur responsum Seruii, idem illud est, mea sententia, quod proponitur *d. l. LVIII.* nam his verbis rescriptum est, non rescriptum Imperatoris significatur eo loci, sed responsum Iurisconsulti vt *l. 3. §. 1. D. de bon. poss. l. ex contractu. D. de re iud.* Propriè respondemus præsenti, rescribimus absenti. Seneca IX. Epist. *Si quando interueniunt epistolæ tuæ, tecum esse mihi videor, & sic afficior animo tanquam tibi non rescrebam sed respondeam.* Et dubitationem quidem mouebat in ea specie, quod comparatæ purpuræ essent eo viuo, non etiam aduectæ. nõdum igitur traditæ vel adsignatæ. sed in his quæ ab initio vxori parantur non est necessaria traditio vel adsignatio. destinatio enim animi siue emptio sola sufficit. *l. 49. §. item interest. eod. tit.* Fateor in his quæ ex vsu vnius vxoris transferuntur in vsum alterius, esse necessariam traditionem, nec nudam voluntatem sufficere. Nego ea quæ ab initio vxori parantur & tradi esse necesse. & hanc differentiam aio perspicue demonstrari in *l. LVII. eodem*, vti vulgo edita est nam Pandectæ certe Florentini in ea mutilæ sunt vno versu. & si has sequare esse ei vt sibi cõtraria edidisse Vlpianus in ea videatur. Sed vulgo ita legitur rectè, *Ideoq; quamuis maritus posterioris vxoris causa nihil emerit, tamen tradendo quæ prior habuit eius causa parasse videtur.* Quę enim posterioris vxoris causa parata sunt, & si ei adsignata non sunt, legato cedunt. Et quę posterioris vxoris parata sunt, ab initio scilicet, nõ translatione. Manuscripti plerique habent, *Quæ enim prioris vxoris &c.* quæ etiam nescio quo modo placet magis, vt ostẽdat priori vxori cui emit satis esse, licet non tradiderit, posteriori cui non emit non esse satis, nisi etiam tradiderit. Porrò non est in eo tractatu cõstituenda differentia inter tradere, & adsignare. vtrumque verbum idem est. Plinius X. Epist. *Adsignari R. P. opto* & paulo post, *tradi.* Et l. XIX. D. de

auro

auro & arg. leg. *Vasa emptoribus replumbata adsignantur*. Et l. 2 2. De man. test. *Si vasa heredi adsignauerit.*

Ex eodem titulo explicatur l. quæsitum. §. pen.

CAP. IX.

VVlgo putant in *l. quæsitum. §. penult. De leg. 3.* bene iudicasse prætorem fideicommissarium, & Paulum sententiæ prætoris adquiescere: ego contrà puto, malè iudicasse prætorem, nec ei etiam Paulum adquiescere. nam species ita ponenda est. Mulier res æstimatas dedit in dotem, quo genere contrahitur vera venditio, *l. plerumq. D. de iur. dot.* deinde easdem res vir mulieri dedit vtendas, tum moriens ei per fideicommissum leganit quæ eius causa parata essent. Mulier ex fideicommissi causa apud prætorem fideicommissarium petebat res quas æstimatas marito dederat in dotem, & ab eodem vtendas acceperat, nam si non acceperat vtēdas, quo vultu vel ipsa vel Paulus, qui ei aderat aduocatus, eas peteret nomine mulieris quasi fideicommisso comprehensas? necessariò igitur ponendum est eas maritum mulieri dedisse in vsum. & hanc solam petendi rationem mulieri fuisse, aduocato Paulo. Sed nō obtinui, inquit Paulus, credo, quia prætori absurdum videbatur, vt paratum intelligeretur vxoris causa, quod ab ipsamet vxore comparatum esset. Contrà Paulus nihil referre existimabat ab ipsa emisset, an ab alio, dummodo id vxori in vsum dedisset, atque idem ita postea reperit scripsisse Aburnium Valentem. Malè igitur iudicasse Prætorem. Pertinebat ad dignitatem Pauli, ne iniquæ causæ adfuisse videretur. Iurisconsulti est adesse clienti. Ouidius *in arte,*

Munera det diues, ius qui profitebitur, adsit.
Facundus causam sæpè clientis agat.

Adsunt verò vt aduocati vel vt aduocatis suggerant rationes iuris, *l. moris. D. de pœnis. Nou. Valent. de episc. iud.* & in libello καθημαξινῆς ὁμιλίας. δέομεθα δικολόγων πρὸς τῷ καὶ τοῖς συνηγόροις καὶ τῷ νομικῷ ἵνα ἀποδιδόμενοι ὀρθῶς ἐκδικήσωσιν ἡμᾶς.

Negatio tollitur ex l. Deducta. §. pen. Ad S.C. Trebell.

CAP. X.

VT Scæuola, ita Papinianus quod libris quæstionum scribit, ferè etiam reponit libris responsorum. Libris autem quæstionum eum qui rogatus est post mortem suā restituere quod ex hereditate superfuerit, scribit deminuere quidem bona fide posse ex eis bonis, sed non etiam fructus superfluos retinere. Venire namque eos in restitutionem fideicommissi ex voluntate defuncti, qui contentum esse voluit heredem medii temporis deminutione, quam modo bona fide faceret, & quidquid superesset id omne plenissimè restituere, *l. 3. §. nonnunquam. D. de vsur.* in qua cùm regula esset, in fideicommissariam hereditatis restitutionem non venire fructus medio tempore perceptos, nisi id testator nominatim expressisset, *l. in fideicomm. Ad Treb.* duobus exemplis ostendit nonnunquam euenire, vt veniant tamen præsumptione voluntatis sola. quorum vnum est quod retuli *s. ex d. §. nonnunquam.* alterum sequitur statim in §. *Cum Pollidius.* cui & simile tertium aliud addi potest ex *l. 1. §. vlt. De dot. præleg.* quod ibi Accursius explicat rectè. Hoc verò cùm ita de priori exemplo scripserit Papinianus quæstionum libris, consequens est vt libris responsorum non responderit aliud. Et tamen legitur adhuc in Pandectis, ex Papiniani responsorum libro nono, heredem qui quod ex hereditate superfuisset post mortem suam rogatus est restituere, fructus superfluos restituere non debere, *l. deducta. §. pen. ad Trebell.* Sed videamus an ea quam subiicit ratio consentiat cum adsertione. *Cum*, inquit, *ea verba deminutionem quidem hereditatis admittant, fructuum autem additamentum non recipiant.* Huius rationis hic procul dubio sensus est, his fideicommissi verbis, Quod ex hereditate superfuerit, heredi tantùm permitti deminutionem medio tempore, non etiam hoc, vt possit fructus sibi adiicere superfluos nec restituere fideicommiss. Debere igitur heredem fructus superfluos restituere: ac proinde ratio non consentit cum adsertione, & ex ea potius emendanda est adsertio, sublata negatione, quàm ex adsertione ratio vel castiganda, vel detorquenda aliorsum, quæ aperta, & æqua, & voluntati defuncti & eiusdem Papiniani Quæstionibus admodum consentanea est. Et distinguenda omnino hæc fideicommissi verba, *Quod ex hereditate peruenerit*: ab illis, *Quod ex hereditate superfuerit.* Ex his enim superfluos fructus restitui, ex illis nullos fructus restitui ab herede perceptos, Quia nec verba illa deminutionem admittunt, atque ita cum non liceat deminuere, licet retinere fructus, & cui licet deminuere, non licet retinere fructus superfluos.

Ad l. Si ex pluribus. De suis & legit. hered.

CAP. XI.

LEx Iulia & Papia ius adcrescendi abrogabat, nō ius substitutionis. & ius adcrescendi heredibus scriptis, non legitimis. qua de causa *l. si ex pluribus. D. de suis & leg. hered.* quæ explicanda mihi videtur secundum ius nouum, id est, legem Iuliam & Papiam, heredem legitimum qui post aditam hereditatem decessit, antequam ei deferretur portio coheredis iure adcrescendi, confert cum herede scripto & coheredi substituto qui decessit post aditam hereditatem ex sua institutione, antequam iure substitutionis portio coheredis ei deferretur, non cum herede scripto qui decessit antequam ei iure adcrescendi deferretur coheredis portio. nec enim hanc collationem ius nouum patitur, quo inter heredes scriptos non versatur ius adcrescendi. eademque ratione non confert heredem scriptum qui vita decessit, antequam ei deferretur coheredis portio iure adcrescendi, cū herede scripto & coheredi substituto, qui decessit antequam ea deferretur substitutionis iure. Denique hoc tantum agit *d. l. si ex pluribus.* secundum ius nouum, vt intelligatur quod etiam Paulus *lib. 4. sentent.* ait scribens eadem de re, aliam esse causam heredis instituti, aliam legitimi. Heredi heredis legitimi qui adiit, adcrescere portionem non adeuntis coheredis, quæ non adcreuit defuncto. Heredi heredis scripti & coheredi substituti, qui adiit ex sua institutione, iure substitutionis non deferri portionem coheredis non adeuntis, quæ non fuit delata defuncto. Sed ex iure antiquo & nouissimo quam non patitur ius nouum fieri collationem heredum, faciemus probè hoc modo. Heredi heredis legitimi qui adiit pro parte sua adcrescere portionem coheredis omittentis hereditatem quæ nō adcreuit defuncto. Heredi quoque heredis instituti qui adiit ex sua institutione, iure adcrescendi obuenire portionem coheredis non adeuntis, quæ non fuit delata defuncto. At heredi heredis instituti & coheredi substituti qui adiit ex sua institutione, non obuenire iure substitutionis portionem coheredis non adeuntis quæ non fuit delata defuncto. quia sicut adiri non potest hereditas quæ nōdum delata est, ita is qui adiit ex sua institutione intelligi non potest adiisse etiam ex substitutione ex qua delata ei nunquam hereditas fuit. & hoc est quod Vlpianus ait in *l. totiens. De adq. hered.* totiens videri heredem institutum qui scilicet adiit ex sua institutione etiam in causa substitutionis adiisse, quotiens adquirere sibi possit, id est, quoties repudiatione vel omissione coheredis ex substitutione delata sibi hereditas est: & hoc casu substitutionem in heredē transferri. Sed si mortuus sit ante delatam hereditatem ex causa substitutionis, substitutionem ad heredē non transferri & hoc quoq. Vlpianus ait scribens ad legem Iuliam & Papiam, cui tamen ex iure antiquo & nouissimo addi potest. heredē heredis instituti & coheredi substituti, qui adiit ex sua institutione, mortuo herede instituto eodemq. substituto ante delatam hereditatē ex causa substitutionis, quam nō potest iure substitutionis capere hereditatē, capere iure adcrescēdi. Quod & in substituto pupillari locum habet. *l. qui patri. De adquirend. hered.* & ratio differentiæ inter ius adcrescendi & ius substitutionis hæc est, quia iure substitutionis capitur pars coheredis velut alia quædam hereditas, hereditas autem non adita, non trāsmittitur, iure adcrescendi capitur ipso iure, quasi ab initio assē relicto. Est igitur coheredi suo substitutus similis ei qui solus ex parte purè, ea parte sub cōdicione heres instituitur, *l. 1. §. ad quod. 1. Ad leg. Falc.* nam hic si in partem condicionalem substitutum habuerit & decesserit post aditam hereditatem ex institutione pura, pendēte condicione, in heredem suum non transfert institutionem condicionalem, ius tamen adcrescendi transfert, id est, iure adcrescendi adquiritur heredi eius portio hereditatis si extiterit condicio, quam non potest adquirere iure institutionis atq. ita substituto præfertur. Quod si substitutum non habuerit, perinde est, atq. si purè ex asse heres scriptus fuisset, & siue extiterit, siue defecerit condicio, tota hereditas ad heredem eius pertinet iure institutionis. & ita excipienda est *l. qui ex duobus. de adq. her.* eius legis quæ præcedit adhibito *§. vlt.*

Explicatur, & emendatur l. Papinianus. Ad Trebell.

CAP. XII.

NOn in omnem successorem iuris trāsit ius adcrescēdi. Successor iuris est fideicommissarius Trebellianus nec tamen in

eum transit ius adcrescendi: nam si heres rogatus semissem ex quo institutus est, Titio restituere, restituerit, & postea defecerit portio coheredis, tantùm abest vt adcrescat fideicommissario, vt nec ei debeatur vel competat ex causa fideicommissi, si heres sua sponte adierit, ne scilicet plus habeat fideicommissarius, quã testator eum habere voluit. ius enim adcrescendi non facit vt plus habeat quis quàm testator dari voluit, sed ne minus habeat cùm nihil aliud sit, quàm ius hereditatis vel legati integrum nec deminutum per socii concursum. Adcrescet igitur ea portio heredi qui sponte adiit, quasi ab initio asse relicto, nec pertinebit ad fideicõmissarium, quasi semisse rursùm ei relicto. Nec quidquam ostendor *l. Papinianus. D. ad Treboll.* quæ de eo loquitur, qui compulsus adiit, non qui sua sponte. Constat autem eum qui compulsus adiit, quique quantum in ipso fuit irritam fecit voluntatem defuncti, indignum esse qui ex voluntate defuncti vel occasione eius quidquam quasi heres consequatur. quamobrem omne id perdit quod non haberet si hereditatem non adiisset. Falcidiam igitur, & præceptiones. & substitutionem pupillarem factã sub condicione, si patri heres esset, & mortis causa capionem, & ius adcrescendi, *l. vt atamen. §. qui suspectam. §. si præceptis. l. si patroni. §. adeo. eod. tit. l. is cui. De cond. ind.* quia hæc non haberet si heres non esset. Contrà non perdit ea quæ haberet, etiam si heres nõ esset, veluti substitutionem vulgarem aut substitutionem pupillarem factam purè. At is qui sponte adiit, nihil omnino perdit. retinet enim Falcidiam & cetera omnia, & id quod adcreuit. Sed enarremus quæso plenius quod est in d. l. Pap. *Heres scriptus ex semisse rogatus est restituere hereditatem*, id est, portionem hereditatis, vt *l. si Titius De legat. 3.* ex qua, heres scriptus est, eamque coactus adiit & restituit, deinde adcreuit heredi scripto alia portio hereditatis. & hoc ignorauit fideicommiss. Papinianum tractare ait, libris quæstionum scilicet. vt *l. 6. §. si adeo. Si serui. vind.* an opus sit fideicommissario alia actione, id est, An fideicommissarium oporteat cogere iterum heredem scriptum ad adeundam portionem hereditatis quæ adcreuit. Et ait ex sententia Papiniani securum esse fideicommissarium, id est, deberi ei portionem quæ adcreuit etiã si eam heres scriptus non adierit. Videntur duo illo loco inesse menda. Primùm quia ponit fideicommissarium ignorasse portionem adcreuisse his verbis, *Deinde fideicommissarius ignarus sit adcreuisse*. Debuit enim potius ponere id cognouisse postea fideicommissarium. Itaque lego, *Deinde fideicommissarius gnarus sit*, vel, vt veteres loquebantur *gnaruris adcreuisse, &c.* Est & aliud mendum in illis verbis, *An opus sit ei alia actione.* nam ad compellendum heredem adire nulla est prodita actio fideicommissario, sed extra ordinem à prætore decretum postulatur, *l. recusare. l. si postulante. l. seruo inuito. §. Cum prætor. eod. tit.* Itaque malo, *An opus sit ei alia aditione.* Rectè autem respondet Papinian. non esse opus noua aditione. prior enim aditio sufficit, *l. xxv. in princip. De adquirenda hereditate, l. sexta. De bonorum possessionibus. l. 2. §. si duo. De bonorum possessionibus, secundum tabulas.* & qui semel adiit ex sua institutione, videtur etiam adiisse ex causa quæ accedit iure adcrescendi, vel iure substitutionis. Itaque securus erit fideicõmissarius, etiam si nõ postulauerit decretum vt adeat heres portionem quæ adcreuit. Verùm adiicit de illo magis esse quærendum, an opus sit fideicommissario noua restitutione, id est, vtrũ videatur etiam heres restituisse quod postea adcreuit, vt sicut noua aditione non est opus, ita non sit opus noua restitutione, sed incrementum sequatur fideicommissarium ipso iure, an verò in eo etiam restituendo aliam heredis operam interuenire oporteat. & illud forsitan verius est. nam omnia quæ heres perdit qui compulsus adiit tacito iure fideicommissarium sequuntur. Sed de hoc potiùs quàm de illo esse quærendum Papinianus ait. illud enim erat certissimum, non esse opus aditione noua.

An in emptorem transeat ius adcrescendi.

Cap. XIII.

NOn probo consentientem ferè vocem omnium, Ius adcrescendi transire in emptorem hereditatis vel rei legatæ. Nã si ius adcrescendi non plus tribuit quàm dari voluit testator, ne faciat contra voluntatem quod ducitur ex voluntate, nec sanè alii hereditatem vel legatum tribuit, quàm cui dari voluit, vel ei qui propius ad eius personam accedit, id est, successori directo vniuersi iuris. Item vendita hereditate aut legato id plerumque agitur vt veneat quod ad venditorem peruenit vẽditionis tempore, *l. 2. §. 1. de hered. vend.* Non igitur quod postea adcreuit, nõ quod accessit ex substitutione vulgari aut pupillari. nam & fideicommissarium hæc non sequuntur, si sponte adierit heres, quamuis fideicõmissario restituta sit hereditas ex Senatus Cons. Trebelliano, id est, quamuis sit successor iuris, vt exposui superiori capite. In contrarium obiicitur id quod dicitur, portionem portioni adcrescere veluti alluuionem, emptori ergo adcrescere. Et *l. si totam. de adquirend. hered.* quæ non habenti partem suam negat adcrescere. Venditori ergo non adcrescere. quibus ita respondeo, Comparationem alluuionis non omni ex parte respondere, verùm quod dicitur, portionem portioni adcrescere, hoc eo tantum pertinere, vt intelligamus habenti rem siue portionem suam, alienam adcrescere, non amittenti. At qui vendidit hereditatem aut legatum possidere videtur, *l. 4. §. vlt. Si quis omiss. cau. test.* ergo rem non amisit. nec ius adcrescendi igitur. Contrà is cui velut indigno erepta est hereditas quòd tacitè cauit se incapaci restituturum hereditatem, vt in specie *l. si totam*, planè rem amisit *l. 5. De his quæ vt indign. auf.* ergo & ius adcrescendi. nam & Falcidiam ex Senatus Consul. Planciano, *l. beneficio Ad legem Falcidiam.* & caducum, vt Vlpianus scribit in *tit. De fideicomm.* & omne emolumentum, *l. cum quidam. §. in tacito. de vsur.* non tamen substitutionem vulgarem vel pupillarem nec si facta fuerit sub condicione, Si patri heres erit, *l. ex facto. §. vlt. de vulg. substit.* qua in re deterior est condicio eius qui compulsus adiit. nam & si vterque patri heres sit sine re, tamen maiore odio dignus, & quodã modo indignior honore delato est is qui quãtum in se fuit destituit & euertit primas secundasque tabulas, quàm qui fidem tacitam dando fideicommisso inutili accommodauit in fraudem legum caducarum.

Qua ratione sit concilianda l. 35. §. 1. De adquirend. hered. cum l. 8. §. item si seruus. eod. tit.

Cap. XIIII.

SI filiusfam. vel seruus alienus ex parte institutus & coheredi substitutus adeundo iussu patris vel domini ex institutione sua hereditatem patri vel domino adquisierit, ac deinde emancipato vel manumisso eo condicio substitutionis extiterit, licet ex ea causa filius vel seruus hereditatem rursus adierit, hæc tamẽ eis aditio non proficit, sed patri vel domino ex hac etiam causa adquiritur hereditas, quia scilicet adcrescit portio portioni potius quàm obueniat iure substitutionis *l. pen. De iniust. rupt. test.* atque ideo obuenit etiam inuito, licet alias substitutione non vtatur inuitus, & sine aditione noua *l. 35. De adquirend. hered. l. testamento. C. de impub. & aliis substit.* & in summa, substitutio quæ est appendix præcedentis institutionis, id est, quæ etiam omissa obueniret iure adcrescendi, per omnia ius adcrescendi imitatur, & fit à testatoribus, ne quis superfluam dicat, hac sola ratione, vt excludantur leges caducariæ, sub nomine substitutionis introducto iure adcrescendi. Sed videtur cum *d. l. xxxv.* in ea specie quam proposui pugnare *l. LXXX. §. item. si seruus. eod. tit.* quæ seruo instituto ex parte purè, ex parte sub condicione & adeunte iussu domini ex pura institutione, ait post manumissionem eius existente condicione seruo non domino adquiri portionem ex institutione condicionali. ac necesse est distinguere substitutionem qua coheres coheredi substituitur ab institutione condicionali, qua ex parte relinquitur hereditas eidem cui alia etiam pars hereditatis adscripta est purè, dato scilicet coherede, vt proponitur *d. l. LXXX.* nam substitutio appendicula est institutionis, & accretio potius, quàm substitutio, ac proinde merito sequitur eum cui ex institutione prior portio adquisita est, Institutio autem condicionalis dato scilicet coherede nõ est appendix institutionis puræ, nec enim ei cui pars relicta est purè etiam pars alia obueniret soli. qua de causa & noua aditione est opus.

De adoptionibus. Cap. XV.

ADrogatio per populum olim fiebat lege Curiata, hodie fit per principem, sed necesse est vt postea intimetur magistratui *l. 2. C. de adopt.* sicut emancipatio, *l. pen. C. de emanc. lib.* & ea quidem ferè formula is qui adoptat apud principẽ vtitur, qua in adoptando Aureliano Vlpium Crinitum vsum apud Valerianum imperatorem Vopiscus scribit, *Iubo vt lego agatur, sitq; Aurelianus heres sacrorum nominis & bonorum totiusq; iuris Vlpio Crinito.* Alia ratio adoptandi ea est, qua Nerua sedens pro tribunali, præsente Senatu & populo, solemni sacrificio facto, Traianum adopta-

adoptauit, hoc vno verbo, *Adopto*. Adoptauit, inquam, in liberi locum, vt Sex. Victor loquitur, qui adiicit, & in partem imperii. malè, quia nec in partem imperii adscitus est, sed Cæsar in Senatu duntaxat appellatus post adoptionem. Cæsar autem, nec Imperator est, nec particeps imperii, sed designatus imperatoriæ maiestatis heres, & interim veluti Imperatoris apparitor, vt duobus locis scribit Ammianus Marcellinus. ac præterea adoptio filium facit, non Cæsarem: & vt cuilibet non omnis filius heres, ita nec Imperatori filius quiuis Cæsar. Fateor tamen etiam nuncupatione Cæsaris sola adoptionem fieri posse, quasi quicumque Cæsar designatur, Imperatori fit loco filii. & hoc genere Ælium Verum Adrianus adoptauit & Diocletianus Constantium & Maximianum. Spartianus in Ælio Vero, *Ælium Verum Adrianus*, inquit, *adoptauit non testamento, vt antea solebat, neque eo modo quo Traianus adoptatus est*. sed eo propè genere quo nostris temporibus à Diocletiano Maximianus atque Constantius Cæsares dicti sunt, quasi quidam principum filii veri & designati Augustæ maiestatis heredes. De adoptione quæ testamento fit, scripsi *Obs. VII. cap. VII.*

De diuersis paribus, vel imparibus iudicum sententiis.

CAP. XVI.

Si diuersis summis iudices condemnent, & sententiæ sint æquo numero, minimam summam spectandam esse Iulianus scribit, ut quemadmodum paribus sententiis reus absoluitur, quod ita esse lege cautum ait Dionysius *lib. VII.* qui tamen malè cùm esseut XXI. tribus & absoluerent Coriolanum IX. si accessissent ei aliæ duæ, absolutum eum fore ... facit, nec enim pares sententiæ fuissent, sed vna maior absolutio Coriolani. quæ rursus quod idem duorum iudicio damnatum *lib. VIII.* & Plutarchus trium, vtrunque verum esse concedo, ditarum scilicet quæ absolutioni deerant, & trium quæ condemnationi supererant. Aristophanes Grammaticus. ... qui & de iudicio Orestis, qui paribus sententiis absolutus fuit citat locum hunc Euripidis in *Iphigen. è Taurie.* ... Verùm, quemadmodum cœpi dicere, vt paribus sententiis reus absoluitur, ita minimum condemnatur, *l. inter. D. de re iudic.* idemque dicendum est, si diuersis pœnis condemnent, quia semper in dubiis, vt Seneca quodam loco ait, humanitas inclinat in leuiorem, rectè. nam huius iuris ratio omnis imputatur humanitati & publicæ misericordiæ, quod pollim multis auctoribus comprobare, sed contentus sum *l. si pars. D. de inoffic. test.* quæ humanius esse ait eam partem sequi quæ secundum testamentum dedit, inter pares numero diuersasque Centumuirorum sententias, non fauore quodam, vt plerique putant, vltimæ voluntatis, sed eorum miseratione communi. Quæ enim pars pro testamento facit, pro reo facit. Illud vero quod dixi, sine pœnis, sine summis diuersis iudices condemnent satis perspicuum est, si duæ tantum sint diuersæ sententiæ, duæ pœnæ, duæ summæ. At si tres fuerint, quid fiet? Finge ex tribus iudicibus alium pronuntiare summam maximam, alium mediam, alium minimam. Et hoc etiam casu, vt idem Iulianus scribit, perspicuum est præualere minimam, quia in eam omnes consenserunt, *l. diem §. si plures. D. de recep. qui arb. rec.* quod tamen dici de pœnis tribus non potest similiter, vt si ex tribus iudicibus alius capitis pœnam, alius exilii, alius pecuniariam pronuntiauerit. Nec enim possis dicere omnes consensisse in minimam. & omnimodo illæ non sunt diuidendæ sententiæ sunt vt sint tres numero, non prima & secunda coniungendæ aduersus tertiam, nec rursus secunda & tertia aduersus primam. sunt enim diuersæ. & contrariæ igitur. nam, vt eleganter Plinius ait *VIII. Epist.* quæ sententiæ dicuntur tanquam diuersæ, numerari debent tanquam contrariæ: & testatur in *l. 28. De re iud.* Duo iudices dari diuersas sententias dederunt, atque ideo, inquit Accursius contrarias, & metaphrastes Græcus. ... Contrariæ autem sententiæ coniunctionem nullam admittunt. Præualebit ergo mitior sententia, quæ scilicet irrogat mulctam pecuniariam, quia non sunt plures qui vel capite vel exilio plectant, quàm qui pecunia. Non præualebit certè grauior quæ mortem pronuntiat. Non præualebit etiam media, quod iamen Alciatus voluit, quia exclusa grauiore, cōparanda media est cum minore, qua in comparatione minori succumbat necesse est, ex quo efficitur necessariò præualere minorem. idem est si è iudicibus sex, duo mortem, duo exilium, duo mulctam pecuniariam pronuntient. Idemque multo magis si ex septem iudicibus duo capite, duo exilio, tres pecunia mulctent. quia plures sunt qui pecunia mulctant, quàm qui vel exilio vel morte. Quid tamen fiet è contrario, si tres capite puniant, duo pecunia, duo exilio? Et sanè grauior sententia quæ capite punit, cùm sit potior numero duabus singulis, meo iudicio, magis obtinere debet, nō aliter quàm si tres capite damnassent, vnus relegatione, vnus deportatione, vnus pecunia, vnus fustibus, quia diuersarum sententiarum coitio non est aduersus eam in qua sunt plures idem sentientes. Nā quoties impares sententiæ sunt, necesse est minoris numeri voces, etiam si ex sint forsitan honore vel æquitate maiores, cedere numero maiorib. paruaq;, vt quidam poeta ait, silescere parte, denique vt maximus Poetarum nonnunquam ... Quod & in testimoniis seruari conuenit: rectè enim ducitur hac in re argumentum à iudiciis ad testimonia, *l. lege. De manumiss.* sed non inficior licere tamen prudentissimo iudici ex causa inclinare potius in minorem partem testium, *l. ob carmen. § vlt De testibus.* Et ita ex Constitutione Theodosii & Valentiniani responsa quoque prudentum numerantur non pōderantur. Vincit enim maior numerus auctorum. inter pares autem sententias obtinet magis ea pars in qua Papinianus fuerit, qui vt singulos vincit, ita nun vincitur nisi à duobus quod bonoti forsitan Bartoli etiam facilè quidam defeerant, quem alii saccum legum, alii lucernam iuris vocitant, eadem forma qua Plato quendam ... & Quæstorem Valentinianus armariū legum, & Theodorum Balsamonem Nicetas ... sed non ego facilis neque credulus illis. nam neque ... huiusmodi iurisprudentibus comparauerim, & Accursium longè magis cotona donauerim, à quo quidquid aberrat Bartolus, vanæ fictiones & ægri somnia videntur. Sed ad rem. Si ergo & septem iudicibus, tres capitis pœnam dixerint, duo exilii, duo pecuniæ, non dices præualere minimam, dices fortè mediam, & negabis maximam, quo genere non constabis tibi ipsi. nam si tribus in vnam sententiam consentientibus non vis cedere dissentientes inuicem quatuor, cur vis quinque, id est, tres consentientes in capitis pœnam, & duos in pecuniariam, cedere duobus? Vincant ergo potius qui reum capite condemnaruot. Sed in omnibus his casibus solent hodie ex tribus sententiis facere duas, auctoribus grauioris sententiæ quotquot fuerint compulsis eā omittere & accedere è reliquis duab. alterutri. quo genere vincere vtique media sententia. nam quorum grauior sententia est id est, qui capitis pœnam dixerunt, si compellantur, mediæ accedent potius, quàm leuioti, vt quàm minimo fieri potest à ptiori sententia recedant. & hoc si facet ... non coacti, vel si persuasi, vt accidit in ea specie quam tractat Plinius supradicto loco, vehementer probarem. Compelli recedere, non possum adduci vt probem. quinimo sic statuo, quæ iure potior non est media sententia, nec fortiur reddi debet in eam compulsis iudicib. quibusdam inuitis, nec vbique mediocritatem esse amplectendam semper, quam eleganter poeta ait, certis duntaxat rebus concedi rectè.

Explicatur locus ex l. si extraneus. De iur. dot. qui aduersari videbatur l. Nesennius. de re iudic.

CAP. XVII.

Multum interest debitor mulieris marito eius dotem promiserit, an is qui mulieri donare volebat. nam quod ille promisit, periculo viri est. quod autem alius scilicet donaturus promisit, periculo est mulieris. & ratio redditur huiusmodi in *l. si extraneus. De iur. dot.* quia vtcumque parcendum est marito qui eum non præcipitauit ad solutionem qui donauerat, quémque in id quod facere posset si condemnisset condemnauerat. Fallit sensus hic, quasi dicar, eum qui pro muliere cui donare volebat marito eius dotem promisetit, à marito in solidum conueniri & condemnari non posse. Sed repugnat huic sensui *l. Nesennius. De re iudic.* & manifesta iuris ratio, quia extraneus est marito, cui etiam noluit donare, sed mulieri, & maritus dotem de eo stipulando negotium suum gessit, *l. qui id quod. §. vlt. De donat. l. pen. De nouat.* & hoc vtique si constante matrimonio maritus agat in solidum. nec enim dabitur promissori exceptio in eo quod facere non potest, nec soluto matrimonio nisi in eo quod mulier receptura est iudicio dotis. *l. si donaturus. in fin. De condic. cau. da.* Ergo sic potius intelligendus locus ille est, vt marito imputare mulier non debeat quod eum non vrserit ad solutionem qui donauerat mulieri, quemque muliet si conuenisset in id duntaxat quod facere posset condemnatura etat:

Hac igitur excusatione vtetur maritus, siquidē tarditatem eius arguat mulier, Peperci ei cui tu etiam pepercisses, quique erga te munificus & liberalis extiterat. Qui donauerat, inquit. Cui verò donauerat? vtiq; mulieri non viro. Sequitur. *Quemq́, condemnauerat.* Quis verò condemnauerat? Et mulier igitur non vir. Nam cùm vir profectò in solidum condemnaret.

Diem diffindere. Horatius emendatus.

CAP. XVIII.

Morbus sonticus litigatoris diem iudicii ipso iure differt etiam inuito iudice *l. quæsitum, De re iud.* Plus enim potest lex quæ nominatim ob morbum sonticum diem diffindi iubet, quàm iussum aut voluntas iudicis, *l. si feriatis. De recept. qui arb. recep.* quæ & si adhiberi plerumque soleat iudice ita pronunciáte, vt ex Acrone inferius intelligemus, *Hic dies diffisus esto*, tamē nō ideo minus verum est diem diffindi ipso iure, argumēto *l. quamuis. De acq. rer. domin.* Sed & morbus sonticus iudicis ex eadem lege iudicium diffindit, non etiam dissoluit, *l. iudex. D. de iudic.* nam diffindere est differre, non dissoluere. Non idem omnino est propriè differre & diffindere, sed ex diffisione sequitur dilatio, idcirco nihil refert dicas, morbo sontico differri diem, vt *d. l. quæsitum.* an diffindi, vt XII. tab. *l. 2. §. si quis iudicio. Si quis cau.* quo loco etiam Græci iudicium diffisum, dilatum interpretantur, his verbis, *τὸ δικαστήριον ὑπερτίθεσθαι ἐκ τῆς διαζευγνυμένης τῶν δικαζομένων.* Propriè diffindere est diuidere, infringere, interrúpere iudicii diem, siue tempus illud quo iudex aut alteruter ex litigatoribus morbo sontico laborat, demere numero dierum quibus iudicium fieri iudiciúve sisti oportet. Varro vno loco, æstate diem meridie diuidere, quod est partem solido demere de die, alio diffindere. *Si non diffinderem*, inquit, *meo insititio somno meridie.* & in elegantissimo quoq; illo Horatii sermone & Trebatii Iurisconsulti, Trebatius, *Nihil hinc diffindere possum*, id est, nihil quidquam deducere ex tua sententia possum, quo modo per quàm decenter vti eum verbo artis suæ etiam integer Acro siue quisquis ille est vetus interpres Acronis adoptiuus adnotauit hoc modo: *Trebatius*, inquit, *respondens iuris verbo vsus est. Prætor enim solebat dicere, Hic dies diffisus esto. vt verbis consulibus, Transeunte, Habento sermone eodem. Iuris*, inquit, *verba dicit loquente Trebatio, sicut Vergilius, sunto.* Hæc autem assiduè Iurisconsulti. *Diffingere* habent malè Codices quidam: vt & illo loco, *O vtinam noua incude diffingas.* cùm antiquus interpres legerit *diffindas*, id est, *deducas*, tela fabrices & exacuas contra barbaros. At prætereà in eodem sermone non possum non approbare quod habent antiqui libri, Non Lælius, aut qui Duxit ab oppressa meritum Karthagine nomen ingenio offensi: frequentissimum nostris Iurisconsultis loquendi genus, frequentissimum Horatio. *Non tandem? suffians si magna fuisset, Maior dimidio, non tanto?* nam & ita scriptum inueni, vt alibi, *Non furis? Non viperinus his cruor?* Sed & quæ nomina in libris iuris inuenio, Venidius aut Benidius Ruffus, Benidius Quietus, Pactumeius Androsthenes, Pactumeius magnus, Pactumeius Clemens, Fufidius Iurisconsultus, & in Horatio, maximè fide vetustiorum librorum approbata, placent magis. *Ne facias quod Venidius. Tunsq́, venter Pactumeius. Suppositi partus* nomen proprium. *Fufidius vappa famam timet*, Sed nominum forsitan restituendorum inanis labor vt nec quidquam attineat in Epistolis Dossennus magis approbare, sicut Plinii XIIII. veteres habent Fabius Dossennus, atq; etiam nostri Senecæ illo loco *Inscriptus Dossenni monumento titulus, Hospes resiste & sophiam Dossenni lege.* Et vtiliora nescio an hęc sint, legēdum esse alio loco, *Prosperos artis in te nihil agentis exitus*, id est, artis meæ irritos exitus, vt contrà alibi, *Secundos reddidit exitus, Bonos duxit ad exitus.* Item alio loco,

> *Vt studeus annos septem dedit, insenuitq́,*
> *Libris, & Curis statua taciturnius exit*
> *Plerunq, & risu populum quatit.*

Sublata scilicet societate quæ vix vnquam coit curarum cum libris nisi curas pro cogitationibus siue meditationibus acceperis. quod Græca quidem vox ferret, sed vix Latina. Et alio, *Matronæ peccantis in ambo iusta potestas.* Et alio, *Irriguo nihil est elucius horto*: vt sit elucius, languidius, insipidius, vt elucum, languidum, & stupidum. Et in Epodis volente Circa. Plautus *Epidico*. Hanc asserua Circam. Sic enim legit Probus in Catholicis, & lectum est etiam à me in veteribus libris, vt *Penelopa* apud Plautū, & Ciceronem, & Papinianum *l. 9. De sup. leg.* Dirca apud Plautum *Pseudolo*. Possim addere alia, & aliena à professione mea, ad quem redire me efficii me mei ratio compellit, & post iudicii diffindendi causam expositam *d. l. 2. §. si quis iudicio.* adnotare quod additur, Exceptionem dandam mulieri grauidæ, falsum videri, quandoquidem morbo sontico non laborat, necpleno minus quàm vacuo vtero mulierem iudicio sisti oportet. Itaque malim exceptionem ei non dandam, vt etiam rectè obiiciat statim, si tamen post partum decubuerit, probandum erit quasi valetudine impeditam.

An sua conscientia contentus esse debeat iudex ad condemnandum vel absoluendum reum.

CAP. XIX.

SI de re qua de agitur liqueat iudici, longè aliter quàm constet probationibus, vel etiam si probationes deficiant, res cognita compertaque sit iudici, vetus est quæstio & à Gellio proposita XIIII. *cap. 2.* oporteátne iudicem secundum ea quæ sciuerit iudicare, an secundum ea quæ aguntur, quæque producuntur in iudicium. Et tractari à nostris interpretibus solet in *l. illicitas. §. veritas D. De offic. præsid.* in quo nihil tamen inuenias quod possis ad eam quæstionem accommodare, nec enim confertur eo loci scientia iudicis cum probationibus prolatis in iudicium, sed veritas rerum gestarum, quæ quidem veris & idoneis probationibus confirmatur cum erroribus, veluti mendis testium vel scriptorum, errore veritatem non minui, vt *l. nec omissa. C. de liber. caus. l. 5. C. de iur. & fact. ignor. l. adsumptio. D. ad Munic.* Verùm placet in ea quæstione mihi quidē magis Ioannis stare sententiæ, vt iudicet iudex secundum ea quæ aguntur & allegantur in iudicio, quia tutior hæc est ratio finiendarum litium, quàm si obtentu scientiæ iudicis licere permiseris probationem nullam habere rationem, quamuis euenire interdum possit vt aliud quidem sciat iudex, aliud in causa agenda probetur. sed vt in iudiciis deteriorem sententiam valere præstat, si numerosior sit, quàm in ponderandis sententiis, posteaquam dictæ sunt semel, iterum laborare quasi instaurata lite, vt iniquam sententiam vnius iudicis valere publicè interest, quàm incertam esse rerum iudicatarum auctoritatem, ita melius multò est probationes sequi iudicem, quàm quod se scire profitetur & dicit, verò an falsò ceteris nescientibus, ne & testis, & iudicis partes egisse videatur, quæ & si in aduersario coire videantur, cuius iureiurando res committitur. *l. vlt. C. de fideicom.* non tamen possunt coire in eo qui iudicandi munus suscepit. Et hac ratione vsus posterior Africanus in censura recognoscens centurias equitum iussit C. Liciniū sacerdotem transducere equum, & luctitacere censoriam notā. quem tamen dixerat se scire verbis conceptis peierasse, quod idē nemo alius testificabatur, vt M. Tullius, & Valerius Maximus scribunt, ac prætereà si licet iudici secundum ea quæ scit iudicare, probationibus deficientibus, aut his quæ productæ sunt planè cōtemptis, licebit etiam deficiente accusatore damnare quēlibet, quod tamen iura non patiuntur. Probarim tamen hactenus, quod suasere Doctores quidam, valde, si religione moueatur iudex quominus iudicet contra quàm ipse sciat rem se habere. vt personam iudicis deponat, & suscipiat testis vel accusatoris, vt apud Liuium III. *C. Iulius Decemuir accusator apud populum malius esse eius rei cuius iudex legitimus erat.* Nec enim, vt dixi, & testis & iudicis partibus fungi potest. Si iudicis partes suscipit, deponat testis: vel contrà, si testis, deponat iudicis, vt est in Platonis legibus scriptum hoc modo. *Ἐὰν δέ τις τινὰ δικάζοντα ἀνακρίνων μάρτυρα μαρτυρήσας μὴ δικαζέτω περὶ ταύτης τῆς δίκης.*

Reprehenditur Accursii responsum quod est in l. ex contractu. De re iud.

CAP. XX.

SI pupillus qui patri suus heres extitit, atq; etiam miscuit se, suscipiendo iudicium nomine patris cum creditorib. paternis quasi heres, ac deinde abstentus est, nec substitutum nec coheredem habeat, quærit Accursius in *l. ex contractu. De re iudic.* an ad successores ab intestato perueniant bona paterna Et respondit hereditatem non ad eos peruenire, sed ad fiscum, argumento ducto ex *l. vlt. De suc. edic.* quia scilicet successores ab intestato semel exclusi sunt immistione pupilli sui, testamento heredis scripti male, quantum existimo. quia si substitutus mistione illa nō excluditur, vt est proditum in *d. l. ex contractu*, cur excluditur legitimus vel honorarius successor quo minus veniat saltē iure prætorio quasi ad bonorum possessionem intestati? Et *d. l. vlt.* non de eo loquitur qui miscuit se & abstinuit suo iure nō petita

resti-

restitutione in integrum, quo de agitur in *dict. l. ex contractu*. sed de extraneo qui adiuit vel accepit bonorum possessionem, ac deinde restitutus est abstinendi causa, de quo etiam est *l. au prætor. §. sed quod Pap. De minor.* à quo fateor bona quasi vacantia transire in fiscum. quia aditione illius confecta res est, adeo vt nõ potuerit absque restitutione in integrum suo arbitrio ab ea resilire & abstinere se, atque ita semel adeundo & substitutionem exclusit, & ius adcrescendi, & causam intestati. idemq́, eadem ratione constituto in pubere suo, qui miscuit se, deinde abstinuit beneficio restitutionis. Pupilli sui heredis qui miscuit se, longè alia ratio est. nec enim mistione statim excludit substitutum vel successores ab intestato, cùm liberum sit ei adhuc ipso iure, non petita restitutione in integrum, intra deliberandi tempora pœnitere & abstinere se. nec enim necessaria ei est prætoris aditio, sed sufficit edictum quo pupillis suis prætor abstẽtionem omnimodo permisit, *l. necessarius. De acq. hered.* Nõ videtur stabile aut confectum quod idem ipse qui fecit statim suo arbitrio & facillimè mutare potest. itaque quasi nondum confecta mistione siue adquisitione hereditatis, perinde atque si eam non adquisiisset, si pupillus ille postea abstinuerit se, vt ius substitutionis & ius adcrescendi, ita ius intestati successionis saluum & integrum permanere puto.

Constitutiones Zenonis, & Iustiniani de plus petitionibus.

CAP. XXI.

Desunt in titulo *de plus petitionibus* duæ Constitutiones Græcæ, prima Zenonis, secunda Iustiniani, Latina enim eiusdem Iustiniani quæ sola restat in eo titulo, tertia est. Et prima quidem Zenonis Constitutio *de his qui tempore plus petierunt*, id habet quod Iustinianus retulit in *§. si quis Inst. de except.* ac præterea vt alterum tantum temporis quod indulgetur debitori immune sit ab vsuris dependendis, & ne minores plus petitionis periculum incurrant, quorum tutores vel curatores tempore, vel summa plus petierunt, sed tutores ipsi vel curatores, vt & in specie *l. properandum. §. vltim. C. de iudic.* Ne etiam plus petitionis periculum incurrant hi, qui res hereditarias persequuntur, vel qui de rationibus reddẽdis agunt tutelæ, aut negotiorum gestorum, vel qui de rebus ab aliis depositis quasi heredes depositi agunt iustæ enim ignorantiæ suffragio excusantur. nec enim plerumq. scire liquido possunt quod res hereditariæ ab eo quocum agunt possideantur, negotiorum quoque ab alio gestorum ratio actori perquam obscura est, itemq; rerum à defuncto depositarum heredi, qui tamen aliàs ignorãtiæ colore, plus petitionis periculo non absoluitur, *l. 42. De reg. iur.* & in summa is tantum incidit in pœnam plus petitionis, quem manifestò apparet plus debito petere scientem dolo malo. Licet vero ex ea Constitutione Zenonis, qui tempore plus petit causa non cadat, sed aliter coërcetur, is tamen qui summa plus petit causa cadit, vt olim, id est, ius crediti amittit, non tamen ius pignoris, *l. seruum quem. D. de pign. l. Stichum aut Pamphilum §. pen. de solut. l. Titio c. §. vlt. De cond. & dem.* sicut confusione receptum est ius crediti amitti, non ius pignoris, *l. debitor ad Trebell. l. cum quis §. vlt. De solut.* Nam vt ne is qui summa plus petit causa caderet, primus introduxit Iustinianus secunda Constitutione, quam mox subiiciam post hanc quam tracto Zenonis, quæ præter ea quæ dixi, postremò etiam id habet *de his qui re minus petunt*, quod retulit Iustinianus in *§. si minus. De act.* & verba eius hæc sunt: Πᾶς δὲ ἐνάγοντας, καὶ ἄρρενας καὶ γυναῖκας, περὶ τῆς ὡρισμένης προθεσμίας τοῦ χρέους ἐνάγοντας, καὶ κατὰ τοῦτο τὸν ἐναγόμενον βλάπτοντας, ἄλλον τοσοῦτον προθεσμίας χρόνον, μηδένα τόκον ἐν τῷ μέσῳ λαμβάνοντας, ἴδον αὐτοὶ προσθεῖσαν τὴν προθεσμίαν ἐπιχείρησαν. καὶ τὰ χρέους δὲ τούτου παρεκτείχοντας, μὴ ἄλλως ἐναγόντας, εἰ μὴ τὰ δαπανήματα τὰ περὶ τῆς εἰσόδου τὰ ὑπὲρ τῆς μεθοδείας συμβαίνοντα τῷ δικαστηρίῳ καταβάλλωσιν, ἐάν ἐπίτροποι, ἢ κουράτωρες, ὃ χρέος ἢ ποσότητα πλεῖον ἐπιχειρῶσιν ἀπαιτεῖν τοὺς δὲ ὑπευθύνους χρεώστας, οὐδὲν καταβλάπτεσθαι οἱ ἐπιτροπευόμενοι ἢ κουρατευόμενοι, αὐτοὶ δὲ οἱ ἐπίτροποι καὶ κουράτωρες ἐπιγνώσονται τὴν αὐτοῖς τὴν ἐντεῦθεν συμβαίνουσαν ζημίαν. Οἱ δὲ κληρονομικὰ διεκδικοῦντες πράγματα, ἢ λόγους ἐπιτροπικούς, ἢ κουρατωρείας ἀπαιτοῦντες καὶ οἱ κατ' ἀγνοιαν, ἢ μείζονα περὶ διοικήσεως κινοῦντες, ἢ παρακαταθήκας ὑφ' ἑτέρων δεδομένας ἀπαιτοῦντες, ὡς αὐτοὶ τῶν παρακαταθεμένων διαδοχοὶ γενόμενοι, μηδὲν ἐκ τῆς ὑπεραπαιτήσεως ζημιούσθωσαν, ὡς δικαίαν ἔχοντες τὴν ἀγνοίας αἰτίαν, τότε δὲ ὁ ἀπαιτῶν ζημιούσθω ἐπὶ πονηρευσάμενος ἐλέγχεται πλεονεκτῶν. Εἰ δέ τις εἰς ἔλαττον τῆς ἀληθείας ἀπαιτήσοιτο τὴν ἑαυτοῦ δίκην, μὴ προεχόμενος τούτου ὁ δικάζων ἀλλὰ πρὸς τὴν ἀλήθειαν ποιείτω τὴν ψῆφον ἐκφερέτω. Secunda Constitutio Iustiniani tripli pœna coercet eos, qui summa plus petunt in libello conuentionis, quod repetitur ab eodem in *§. tripli. & §. sed hæc quidem. De act.* quæ à titulo *de sportulis* abesse præsumebatur antea, sed longè alia est earum Cõstitutionum sententia quæ ab eo titulo absunt, vt sequenti capite demonstrabo. Interim Constitutionis Iustiniani, vti sunt in Basilicis verba proponam. Ἐάν τις τὴν ἐναγωγὴν ἐν τῷ δικαστηρίῳ ἐπιδιδομένῳ παρ' αὐτοῦ βιβλίῳ πλεῖονα ποσότητα πεποιηκὼς πλείονος ζημίας αἴτιος τῷ ἐναχθέντι γένηται, τριπλασίονα διδότω τὴν παρ' αἰτίαν αὐτοῦ συμβᾶσαν τῷ δικαζομένῳ ζημίαν. ἀκριβὴς δὲ ποιείτω τῆς ἐναγωγῆς νοήσεως εἰς ἣν ὁ δικάζων ἐκφέρει τὴν ψῆφον.

Constitutiones Græcæ quæ desiderantur in titulo De Sportulis.

CAP. XXII.

Qvarta Constitutio quæ deest in *tit. de sportulis*, Iustiniani est, atque etiam quinta. Secunda scripta est Duci Thebaidos, sed cuius sit, nescio, & vt exordiar ab ea, hoc tãtum vult, qui principis edicta in prouinciam perferunt, de his qui ciuilem aut militarem administrationem in ea prouincia gesturi sunt, si plus xv. aureis ex prouincia retulerint, vt teneantur in quadruplum, vtque hanc pœnam patiantur, etiamsi dicant se à volentibus accepisse. Si, inquam, dicant. Nam si reuera constet volentes dedisse vltrò, huic pœnæ vt arbitror qui ab eis acceperũt nequaquam subiiciendi sunt. Et similis huic pœna est in *l. vlt. Cod. pub. læt. vel Coss. nunt.* aduersus nuntiatores sacratum literarum si quid vltra vi. aureos ab inuitis exegerint, aut nuntiatores generalium formarum præfectorum prætorio, aut statuendarum statuarum imperialium in ciuitate aliqua, quod honori summo esse sibi ducebat quælibet ciuitas, aut publicorum commonitoriorum. Nam συμβόλαια illo loco malim commonitoria interpretari, vt *Nouell.* CXXVIII. ἀντὶ κομμονιτορίων, Basilica ἀντὶ συμβολαίων, quod aliter Zonaras *in Concilio Carthaginensi* κομμονιτόριον, idque euidenter demonstrat alia Constitutio Græca, id est, *l. 26. C. de episcop. aud.* in qua repetitur sententia *d. l. vlt.* & pro συμβολαίων habet κομμονιτορίων. Verbis autem his ea de sportulis Constitutio refertur in Basilicis, Οἱ τὰ διατάγματα κομίζοντες τῶν μελλόντων ἀρχὴν πολιτικὴν ἢ στρατιωτικὴν ἀρχὴν, δεκαπέντε μόνους χρυσοῦς ἐκ τῆς ἐπαρχίας κομιζέσθωσαν, εἰ δὲ πλέον λάβωσι τὸ τετραπλάσιον διδότωσαν, μὴ δυνάμενοι περὶ ἀπολογίας προφέρειν ὡς παρ' ἑκόντων τὸ πλεῖον εἰλήφασιν. ἀλλ' ἄχρι μὲν τῶν ἐνταῦθα φυλακὴ ἡ διάταξις. λοιπὸν δὲ ἰδικὸν ἐάζει προσίσταται κατὰ τὸ δουκὸς Θηβαΐδος περὶ ἐν αὐτῇ γεγράφη, καὶ τὰς μετ' αὐτὸν τὴν αὐτὴν παραλαμβανομένους ἀρχὴν εἰ μὴ τὰς παραβαίνοντας τὴν νομοθεσίαν, τὴν ὡρισμένην ἀπαιτοῦσι ποινήν. Hanc sequitur tertia Iustiniani Latina, quæ nota est omnibus, tum quarta Græca, cuius ex Basilicis hanc didicimus esse sententiam, vt qui exequẽda negotia publica vel priuata suscipit à principe, vel ab aliqua illustriũ potestatum, reum conueniat, nec tamen antequam insinuauerit ei iussiones huiusmodi (nam nesciri interdum eas expedit) vllas ab eo sportulas accipiat vel exigat, ipsum nisi exemplum ei ediderit diuinæ aut maximæ iussionis, ex qua eum conuenit. Sed & si alterius potestatis vel prouinciæ præsidis publicum aut priuatum præceptum habeat, vt ne exigat reum, vel sportulas accipiat antequam præceptum quod habet præsidi prouinciæ insinuauerit, quo scilicet rei exemplum inde sumere possint, atque etiam reis libellum ediderit, vel inscriptionem in causis criminalibus. alioquin repelli ipsum executorem à reo impunè posse, si his non peractis conuentionis libellum obtulerit, vel sportulas exegerit, vt *l. 5. & vlt. C. de exec. & exact.* Additur insuper, ne erga prouinciales sint molesti exactores, per causam vel præstandæ satisdationis, vel constituendi procuratoris. sed rerum immobilium possessores iuratoriam cautionem præstent, secundum regulam *l. sciendum. D. qui satisd. cogan.* non possessores, satisdationem de indemnitate in summam quinquaginta librarum auri: & si qua de persona fideiussoris oriatur quæstio, vel de tenore cautionis iuratoriæ, vt ea dirimatur ab episcopo, & patre ciuitatis, & defensore, exactore compellendo accipere fideiussorem quem illi idoneum iudicauerint, vel cautionem iuratoriam. Verùm si à principe vel præfecto prætorio sit executori iniunctum personam ipsam ducere omnimodo, nec eam fideiussoribus cõmittere, tum licebit executori non accipere fideiussores, & ipsam adducere personam. Postremò, vt ne executores pro editione libellorum, vel inscriptionum, vel actorum, vel instrumentorum plus exigant solatii nomine quàm sit definitum sequenti Constitutione, id est, quinta, data Kal. Iun. CP. ON. Iustiniano perp. Aug. III. Coss. Diem habemus, verba non habemus, sed constat ex multis locis eam definiuisse executoribus certum sportularum modum, & pœnam quadrupli in superexactores, *§. quadrupli.*

Institut. de act. Nouell. XVII. LXXXII. CXXIII. Modum autem definiuit pro modo petitæ quantitatis, id est in centenos aureos dimidiatum, & consequenter in ducenos aureum vnum, in millenos, aureos sex, vt Theophilus scribit in §. *tripl.* excepto fisco, q[illegible] item gratis litigare cauit, vt Iuliani antiquus interpres refert *in Nouell. decima septima, siue vicesima prima.* At verba Constitutionis quartæ, vt breuiter relata sunt in Basilicis hæc sunt: Ὁ ἐγχειριζόμενος [illegible] βασιλέως, ἢ [illegible] ἀρχόντων, [illegible]. Sed illo loco, ὁ τῆς ἐξωμοσίας κομιζόμενον, lego, ex *lege 26. Cod. de episc. aud.* [illegible] ἢ τῆς ἐξωμοσίας κομιζόμενον. Ideo autem verba Constitutionis quintæ non fuere relata in Basilicis, quód longè alium modum imposuisset sportulis & sumptibus in diuersis iudiciis faciendis Constantinus Porphyrogenneta *No.* VII. *&* VIII. abrogata Constitutione Iustiniani. Subiicerem vtramq; Nouellam, nisi pararem omnes edere in publicum, simulcum aliis plerisq; posteriorum Imperatorum Orientis.

Emendatur l. 51. De re iudicata. CAP. XXIII.

IN *l. 51. D. de re iud.* scio legisse ex veteribus plerosque, si venditor præstiterit creditori quanti eius interfuerit, vocem latinis inusitatam, ex qua etiam si recipiatur exeat sententia falsa, vt ab extraneo consecutus pœnam qui se possessione prohibuit non possit rem è debitore petere. est enim pœnalis actio in factum, quæ datur aduersus eum qui creditorem ex decreto missum in possessionem prohibuit, *l. prima, §. hanc actionem. D. ne vis fiat ei qui in poss. miss. est:* & exemplo eius quæ datur in suppressorem tabularum, per eam non perimitur crediti actio quæ in debitorem competit, *l. 3. §. condemnatio. De tabul. exhib.* nec enim idem est quod à debitore petitur, & quod exigitur ab eo qui vim fecit creditori. illud namq; res, hoc verò pœna. & pœnalis actio non petimit rei persecutionem. Græci deterius legunt, *Si emptor præstiterit* &c. & ponunt extraneum qui creditorem prohibuit possessione ea bona vendidisse, ac deinde emptorem creditori præstitisse quanti interest, & hoc facto debitorem liberati. nam quod accepit ab emptore creditor, non id est quod petit modò à debitore, & hoc amplius, possit quidem emptor ille vltrò soluere vice venditoris qui prohibuit, non etiam compelli actione in factum pœnali ex edicto *Ne vis fiat ei qui in possessionem missus est.* Et ne quis hanc lectionem atq; sententiam Græcis causetur tribui falsò, cognoscat verba huiusmodi, [illegible]. *Alius venditor*, inquiunt, id est, emptor nomino. Sed his appellationibus iuris auctores promiscuè nunquam vtuntur. Et consequenter malè etiam qui venditor, id est emptor cui fraudator vendidit, quoque latitante creditor missus est in possessionem bonorum eiusdem, & non admissus exegerit quanti sua interest ex edicto, *Ne vis fiat ei qui in possess. miss. est.* nam & hoc genere debitorem liberari non est æquum, cuius res nihil habet connexum cum re illius emptoris: cui eadem ratione malè etiam adnectunt alium creditorem, & quemlibet extraneum. Ego dico esse legendum, *Si debitor præstiterit, &c.* & mox, *quæsitum est, an debito liberetur:* vt quæ in extraneo est pœnalis ex edicto, *Ne vis fiat ei,* &c. in eodem debitore qui creditorem possessione prohibuit, non censeant esse pœnalis, vt in edicto *De tab. exhib.* proditum est *d. l. 3. §. condemnatio.* atque adeò vt solutione eius quod interest, possessionem habere etiam debiti contingat liberatio. Et similis error est in *l. in emptionibus. D. de pact. l. quod dicitur. De fur.*

An interdicto vsu purpuræ, segmenta purpurea interdicta videantur.

CAP. XXIIII.

MVlti imperatores vestis purpureæ vsu interdixerũt tam viris quam fœminis. Primus certè Cæsar omnibus, præterquam Senatoribus qui in magistratu essent, vt Dio scribit XLIX. & Neronem matronam purpura cultam, non veste tantùm, sed bonis exuisse Suetonius. ac propterea etiam commercio hominum prorsus alii purpuram exemerunt, *l. prima, Cod. quæ res vend. non poss. l. penultim. Cod. de vest. olo.* adeo, vt nec segmentorum quidem purpureorum vsum permiserint, quem tamen permisit postea Leo philosophus *Nouell.* LXXX. vt interdicto vsu sericeæ vestis constitutionibus Henrici & Caroli V. permittuntur tamen institæ & segmenta duorum digitorum latitudine, vt nominatim Tiberium posteriorem Cedrinus scribit permisisse purpuræ [illegible] ὥρας [illegible] χάριν φορεῖν, qui voce ex latino detorta ὥρας vocat, quasi oras, vel quasi ornaturas, vt Isidorus ait, Leo [illegible], nos limbos vel segmenta, vt Liuius integer *lib.* XI. Non inuiderunt, inquit, laudes suas mulieribus viri Romani, adeò sine obtrectatione alienæ gloriæ viuebatur. tunc enim primùm sancitum fuit, vt mulieribus de via cederetur, vt inauribus aureis, vt purpurea veste, vt aureis segmentis, vt nono vittæ discrimine vterentur. Monumento quoque quod esset, templum muliebri Fortunæ ædificatum dedicatúmque fuit. & Arator poeta Christianus *de Pontificis habitu in Exodo* perscripto, *Qui segmentatus medius altaribus adstat.* Eodem sensu institas dicimus segmenta scilicet huiusmodi & limbos, siue sint assuti vestibus, vt fortè in *l. vestis. §. 1. De au. & arg. legat.* scribendum, Quæ vestibus accessionis vice cedunt institæ, picturæ, clauique qui vestibus insuuntur. vt Paulus Diaconus, vestimenta ornata institis latioribus: siue non sint assuti vestibus, vt Scribonius Largus dixit, ventrem constringendum instita longa: & Petronius Arbiter *duas institas ancilla protulit de sinu, alteraq; pedes nostros alligauit, altera manus.* Et Hieronymus in Ezechielem, *Lazarus qui fasciolis & institis vinctus iacuerat in sepulchro.* Laciniam alii nescio an rectè. qui scio esse proprius oram siue extimum vestis aut panni, vt Prudentius loquitur, siue κράσπεδον, & prouerbium illud quo Cedrinus vtitur, ἐκ τοῦ κρασπέδου τὸ ὕφασμα [illegible], ex lacinia cognosci pannum interpretor, quod Galli, *de la lisiere le drap.* Plinius V. Nat. histor. *Promontorium in quo Megarico oppidum fuit, inde Craspedites sinus vocari, quoniam id oppidum velut in lacinia erat.* Petronius Arbiter, laciniam extremam concutere cœpimus, si quẽ fortè emptorem splendida vestis posset adducere. Acro institam [illegible] interpretatur, quód extrema ea parte vestis insuatur quæ pertingit pedes.

Emendatio l. sæpe. D. de re iudicata.

CAP. XXV.

REcepta iam est ab omnibus Florentina scriptura in *l. sæpe. D. de re iudic.* illo loco, *Veluti si creditor experiri passus sit debitorem de proprietate pignoris.* quam etiam Bernardus iamdiu approbauerat in *o. penult. De sent. & re iudic.* & Basilica confirmant his verbis, [illegible], *& l. 4. §. alio. De appel.* & quod paulò post in *d. l. sæpe.* eum qui egit vel defendit causam, dominum vocat, qualis certè creditor non est. Non ergo creditor egit de proprietate pignoris, quia nec de proprietate, sed de iure pignoris in rem actionem habet, sed debitoris est qui egit de proprietate pignoris, sciente creditore. quo casu si sententiam contrariam acceperit, ea res etiam creditori nocet, & vterque appellare potest. quod non ita procedit, si ignorante creditore de proprietate debitor causam egerit, *l. 3. D. de pign. l. si mater. §. vlt. l. iudicata. §. vlt. De exc. rei iu.* At emendanda etiam ea lex est in princ. dum ad regulã iuris, nec inter alios iudicata aliis præiudicet, adhibet distinctionẽ hoc modo, *Nam sententia inter alios dicta, aliis quibusdam etiam scientibus obest: quibusdam verò, etiam si contra ipsos iudicatum sit,*

nihil

nihil nocet. Est enim in prima parte distinctionis huius, negatiuè legendum, *non obest*, vt in Noricis Pandectis, vt in apponendis ad eam partem exemplis mox infert, *Nam scientibus nihil præiudicat*, &c. In secunda autem parte est ὑποβίβασμὸς, siue traductio verborũ, quæ ab eo quod prima pars habet diuersum nihil proponunt vt debuere tamen, vtque eius partis resumptio & subiecta exempla requirunt in illo loco: *Scientibus sententia quæ inter alios data est obest, &c.* nisi suo ordini restituantur, hoc pacto, *Quibusdam verò etiam si contra ipsos iudicatum nihil sit, nocet*. Aut sanè punctis ita distingui debent, *Quibusdam verò etiam si contra ipsos iudicatum sit nihil, nocet*: vt eandem sententiam efficiant, quibusdam scilicet etiamsi inter alios & contra alios res iudicata sit, non contra se, rem iudicatam obesse, puta si scierint rem inter alios agi. nam propter scientiam solam rei inter alios iudicatæ subiiciuntur. Et scientia est si viderint, si interuenerint, & si passi sint. hæc enim duo sunt quibus scientes & experientes rerum sumus. Videre & pati, vt adnotant veteres Grammatici in illum locum. *Iam nunc times, quasi nunquam adfueris, nunquam tute pepereris.*

Confessio fidei Imp. Iustiniani scripta ad Ioannem archiepiscopum vrbis Romæ, & multa alia.

C A P. XXVI.

MEritò doctissimus Alciatus non tulit eos qui à titulo *De sum. trin. & fid. cath.* conabantur abstrahere epistolam Ioannis Papæ siue archiepiscopi Romani ad Imp. Iustinianum, cui inserta etiam est ab ipso Iustiniano ad eundem scripta fidei professio. nec enim in eo titulo ponendæ epistolæ illius auctor alius fuit quàm Iustinianus ipse, qui Pontificis Romani, cui libenter deferr primas in ecclesia, iudicio & approbationi tribuebat omnia. & omnino res ita procedit. Posuit primũ in eo titulo Iustinianus fidei suæ professionem, quam ediderat statim ipso initio sui imperii, quæ est *lex* v. Deinde edictum de fide sua, & hæreticorum condemnatione, propositum omnibus populis fidelibus, vt Ioannes ait in sua epistola, Constantinopolitanis scilicet, & Ephesiis, & Cæsariensibus Cyzicenis, & Amidenis, & aliis plerisq;, quę est *lex* vi. Tum ad Epiphanium archiepiscopum Constantinopoleos specialiter epistolam eadem de re, quæ est *lex* v i i. & octauo atque vltimo loco similem aliam, præterquam quod Latinè in rei summa verborum serie & consequentia parem ad Ioannem Archiepiscopum vrbis Romę quam maluit vnà confirmationi & approbationi Ioannis iniectam nobis quàm solam exhibere. & probatur hic ordo euidenter libris Basil. in quibus vltimo loco, quod Ioannis Latinè exordium est huiusmodi, *Inter claras mansuetudinis vestræ laudes*. ita redditur, Ἐν τῷ λαμπρῷ... τῆς ὑμετέρας πραότητος &c. & de hac epistola idem Ioannes scribens illustribus viris Auieno, Senatori Liberio, Seuerino, & aliis, *Iustinianus*, inquit, *Imperator, vt ex eius epistolæ tenore cognouistis, de his tribus quæstionibus orta certamina fuisse significauit, vtrũ vnus ex trinitate Christus et Deus noster dici possit, an Deus Christus carne pertulerit, impassibili Deitate, an propriè & veraciter mater Domini Dei nostri Iesu Christi Maria semper virgo debeat appellari. Probauimus in his catholicam Imperatoris fidem, &c.* & ex scripto Ioannis ad Auienum, & alios etiam intellexi in rescripto ad Iustinianum esse legendum, de Acumitensi monasterio, quod ab aliis dicitur ἀκοιμήτων. Acumitos verò, inquit, qui sa monachos dicunt, quia Nestoriani euidenter apparuerunt, Romana etiam damnat ecclesia. & pari modo ex *lege sexta & septima*, subtiliusq; inspecta veteri scriptura, in eadem epistola Iustiniani ad Ioannẽ didicimus esse legendum. *In vna enim substantia Deitatem suscipimus, & confitemur*, quod dicunt Græci μίαν κατ' οὐσίαν θεότητα: iuxta quod Hieronymus, *Taceantur tres hypostases, si placet, & vna teneatur*. Ac prætereà placet *in epistola Ioannis ad Auienum*, & alios, illud, *His euidenter* ostensum est quid sperauerit Imperator, id est, quid crediderit, vt in *l.* 2. *C. eod. tit.* Spiritum sanctum; quem ex summo rerum parente speramus, quod interim nõ videtur congruere cum rectè credentibus qui ex patre & filio spiritum sanctum deducunt, & *l.* v. & vi. περὶ τῆς ἐν ἡμῖν ἐλπίδος, & *l.* 3. *Cod. de his qui ad eccl. confu.* διδομένης αὐτοῖς ἐλπίδος καὶ ὅρκου, vbi quidam malè καὶ θάρσος. Datur enim hæc fides, quæ alibi λόγος πίστεως, interposito iureiurando, vt dixi *Obs.* v i i i. *cap.* x l. At verò quo capite restitit meritò Alciatus i i i i. παρέργων, his qui Codicẽ Iustiniano eiicere conabantur Ioannis & Iustiniani mutuas epistolas, eodem immeritò dubitat verum ne sit Iulianum antecessorem scripsisse quod ex eo Gratianus ducit, monachismo deleri ingratitudinem liberorũ erga parentes, & econtrario. nam Iulianus certè idipsum scripsit iisdem omnino verbis, quibus retulit Gratianus & ex *No.* c x x i i i. §. ἐὰν μέντοι ἄδηλος: vt certissimum sit monachum non posse exheredari ex ante facto, id est, ex causa ingratitudinis quæ monachismum antecesserit.

Substitutionem verbis directis à milite factam post pubertatem, trahi ad fideicommissum, etiam si mater non sit in medio.

C A P. XXVII.

CErti iuris est, non posse quemquam substituere post pubertatem. Quod enim receptum est, vt pater filio impuberi substituere possit, eo receptum est, quia impubes testamentum facere non potest. nullo autem modo tolerari potest, vt ei qui heredem facere potest, tu heredem des, adeo, vt ne rogari quidẽ possit vt aliquem heredem faciat, *l. ex facto. in prin. D. ad Treb.* Quare post pubertatem frustra substituimus liberis nostris pupillariter & directò. nam per verba fideicommissi. possumus eam ætatem egredi, *l. coheredi.* §. *cum filia. De vulg. subst.* §. *vltim. Inst. De pup. subst.* & de vulgari substitutione non est quærendum, an egrediatur pupillarem ætatem, cùm ætas & tempus vulgari substitutioni non apponatur. Solus tamen miles egreditur pupillarem ætatem, *l. in testamento. C. de test. mil. l. precibus. Cod. de impub.* verbis scilicet directis non inutiliter hactenus vt verba directa post pubertatem trahantur ad fideicommissum, siue mater in medio sit, siue alius agnatus. nam licet in *l. precibus*, mater in medio sit, tamen in *l. Centurio. D. de vulg. substitut.* generaliter ait Iurisconsultus, substitutum ex priuilegio militis capere bona militis, non bona filii. Venire igitur eum iure fideicommissi. nec enim illa ratio idonea est. Cur non capit nisi bona militis? quia priuilegium militis non debet cuiquam fraudi esse. at si legitimis heredibus filii hereditatem adimeret, illis iniuriam faceret. Imò quia substitutus venit iure fideicommissi, & fideicommisso non continentur bona propria filii, *l. coheredi.* §. *quod si heredem. D. de vulg. subst.* Falluntur igitur interpretes in *l. precib.* qui quando mater in medio est, non alii heredes, putant militarem substitutionem trahi ad causam fideicommissi. Denique priuilegium militum in eo est, quod facta ab his vltra pubertatẽ directa substitutio inutilis non est, paganorum autem inutilis, vt nec ad causam fideicommissi proficiat. idque demonstrat satis apertè *l. verbis. De vulgar. substitut.* quæ substitutionem pupillarem dicit vltra pubertatem fieri frustra. frustra autem non fieret, si tanquam fideicommissum valeret. Sed contra nos hæc ipsa lex facere videtur. Ait enim substitutum post pubertatem qui vt substitutus non admittitur, eo quoq; non admitti tanquam adiectum heredem, ne interim fiat contra voluntatem testatoris, si filius interim non habeat totum quod ei pater testamento dedit. Ergo post mortem filii ei datus substitutus, tanquam coheres admitti poterit, vbi iam contra voluntatem testatoris nihil fieri videtur. Non igitur frustra fit. nam intra pubertatem si pupillus decedat, substitutus vt substitutus admittetur, *l. in pupillari. eod.* Si autem post, tanquam coheres, cùm iam nihil contra voluntatem fiat testatoris. quod si ita est, vtilius paganus, quàm miles substituit post pubertatem. Verùm coheres coheredi non succedit nisi coheres heres non sit. nam vbi semel coheres heres extitit, eius portio non accrescit coheredi, sed transmittitur ad heredes. Ius namque accrescendi non habet locum, nisi in casum vulgarem. Post mortem igitur nullo modo admitti potest, propter eam causam quam diximus ante, propter causam quam adfert Papinianus in *dict. l. verbis.* ne contra voluntatem testatoris fiat, si filius interim totum non habeat quod ei testamento pater dedit. Sed ad rem. Falli etiam opinor interpretes, qui putant vulgari factæ à milite non inesse pupillarem, si mater, non si alii heredes legitimi sint in medio. nec enim hac in re vllum esse discrimen inter paganum & militem, & siue hic, siue ille testatus sit, vulgari inesse pupillarem. Sed effectum non habere aduersus matrem, non si coheres sit adiecta filio, vt *l. vlt. C. de instit. & substitut.* Sed & si non sit adiecta, vt *dict. l. precibus.* quia non ea tantum ratione vtitur *dict. l. vltim.* quod mater sit coheres adiecta filio, Sed quod æquum sit matrem ad quam summus mœror morte filii peruenit, & amissi filii, & luctuosæ hereditatis damnum non sentire ex solo tacito intellectu pupillaris substitutionis, quæ ratio locum habet etiam matre filio coherede non adiecta, & cessat in alio legitimo herede.

De Constitutionibus quibusdam Græcis tit. de sac. eccles.

CAP. XXVIII.

DOnatio non aliter fit absenti rectè, quàm si absens rem sibi missam acceperit, vel rem iam apud se constitutam sibi donatam scierit, eamque donantis liberalitatem agnouerit *l. absenti D. de donat.* Nec enim est donatio sine acceptione. & rectè *l. l. de bon. lib.* Si patrono libertus donauit, ille accepit: & in illum locum Terentii, *Dos Pamph. hæc est decem talenta. Accipio. Nisi dixisset, Accipio, dos non esset. Donatus inquit.* Datio enim ab acceptione confirmatur, nec potest videri datum id, quod non sit acceptum. Et hodie quia exemplo emptionis venditionis donatio solo consensu perficitur non re, vt olim, etiam non videtur perfecta, antequam is cui donatur scierit sibi donari, eamque donationem ratam & gratam habuerit. & hoc est quod Græci dicunt, donationem factam μονομερῶς, non valere excepto casu xv. *C. de sacrosanct. eccles.* quo donatio valet si quis ædem orando Deo, vel hospitibus, aut ægrotis, vel pauperibus recipiendis, curandis, alendis ædificaturum se vltrò receperit, etiamsi opus nondum inchoauerit, & ex pollicitatione huiusmodi, quamuis nuda & opere nondum inchoato, quod non tamē ita procedit in pollicitatione facta Reipublicæ, pietatis ratione obligationem nasci & actionem dari episcopis, vel œconomis, atq. ita donationem siue pollicitationem donandi animo factam κατὰ μονομέρειαν valere, si modò quæ excedit quingentos solidos apud acta insinuata sit saluo donatori iure patronatus, saluisque legibus donationi appositis. Verba Constitutionis iam edidit optimus & doctissimus Ant. Augustinus, cui omnes non modò iuris sed & bonarū artium studiosi tantum debent, vt debere etiam se palam profiteantur multi, quantum homo homini debere potest bono publico nato. sed addam, vt breuiter eam inuenerim in Basilicis, [illegible] δωρεαστικὸν vocant instrumentū donationis, vt ὠνιακὸν instrumentum emptionis. nam & Græci interpretes hoc casu desiderant scripturam, vt ea ea donatione siue pollicitatione sit actio In eisdem Basilicis Constitutionis xx. in hunc modum expressa sententia est, [illegible] (vbi tamen malim [illegible]) [illegible]. In Constitutione xxv. quo loco edidere, [illegible] legendum reor, [illegible], vt sit perfecta enumeratio diœcesum Orientis, *l. 1. Cod. vt nemo ad suum patr.* &c.

Imaginem Imperatoris præferri præsidii, & tuitionis causa.

CAP. XXIX.

QVod scriptum est in *l. 5. C. de iniur. & l. capitalium. §. ad statuas De pœnis*, vinculis publicis coerceri eum qui in inuidiā vel iniuriam alterius depictam imaginem Imperatoris præfert, satis demonstrat præferre quidem nobis eam licere bona fide, & defensionis nostræ causa, sed non tamen hac mente, vt ab aliquo fingentes nos vereri periculum, exinde in eum concitemus inuidiam. eidemq. distinctioni locus, si quis confugiat ad statuas vel imagines principis. nec enim hoc præsidiū ad flagitia abuti licet. Cor. Tacit. lib. III. *Incedebat deterrimo cuiq. licentia impune probra & inuidiam in bonos excitandi arrepta imagine Cæsaris.* & paulò post, *nec ipse audeat nisi experiri ob effigiem Imperatoris appositam.* Præsidium igitur & securitatem præbent, vel etiam commiserationem mouent, vt prælatæ naufragio tempestatis pictæ tabellæ, ita prælatæ imagines principum, & integra constitutio Theodosii & Valentiniani de his qui ad ecclesiam confugiunt, forsitan de prælatis accipienda est nedum arrepti illo loco, [illegible]. & eleganter ἔχειν τὸν ἡμέτερον χαρακτῆρα, id est planam effigiem nostram. In eadem Constitutione quo loco ita scriptum est, [illegible] emēdo, [illegible], ex Latina, quæ sic habet, *quas oratum gestiens populus primas ingreditur.* & hæc Latina etiam docet mitto potius esse legendum [illegible] oratorium templi. & paulò post, [illegible]. ac deinde, [illegible]. & infrà, [illegible]. ac rursus ex Græca, in Latina est ita legendum, & post loca publica ianuas primas ecclesiæ. & alio loco, vt Ant. Augustinus, doctissimus Iurisconsultus, sanctissimus episcopus docuit manere vel vesci, vel cubare. Porrò initium supradictæ constitutionis Græcæ, quam idem vir doctissimus dedit ea tertia Ephesina synodo, tale est, quale *l. vt inter diuinum. C. de sacros. eccles.* inter diuinum publicumq. ius & priuata commoda semper & vbique fuisse discrimen, ne mixta vnquam fuisse sacra prophanis, hoc est, τῆς θείας [illegible].

In tit. de hæreticis obseruata quædam, & in tit. De Iudæis.

CAP. XXX.

QVod in *l. 4. C. de heret. & Manec.* ad hæc verba, *Quos bonorum etiam omnium publicatione persequimur.* in C. Th. legimus adiectum. Quæ tamen cedere iubemus proximis quibusq. personis ita, vt ascendentium, vel descendentium, vel venientium ex latere cognatorum vsq. ad secūdum gradū velut in successionibus ordo seruetur, quibus ita demum ad capiendas facultates esse ius patimur, si non & ipsi pari conscientia polluuntur. Quod item in eadem lege post hæc verba, *siue quolibet alio genere relinquere voluntatis qui Manichæus fuisse conuincitur*, in eodem codice adiectum est, Hoc quoq. casu eadem illa circa gradus superius comprehensos condicione seruata. Hæc, inquam, omnia quæ amplius sunt in codice Theodosiano, putē etiam ex suo codice Iustinianum minimè detraxisse. Ex codice dico repetitę prælectionis, quem vtiq. sequuntur Basilica, non codicem primum: vt si probauerim Basilica agnouisse ea verba, vincere facilè possim & debeam ea desiderari in *d. l. 4.* Probabo relatis verbis quibus in Basilicis exprimuntur. [illegible] Illa autē posteriora, Hoc quoq. casu, &c. referuntur hoc modo, [illegible]. In *eodem titulo lex 9.* Imp. Marciani Græca & breuis admodum sic restituenda est, [illegible]. cuius subscriptio hæc, D. Constantinop. Id. Aug. Constantino & Rufo Coss. quæ vulgò perperam tribuitur *l. 8.* cūm tamen constet ex actis Chalcedonensis concilii, in quibus ea lex integra relata est & *ex l. vltim. C. de apost.* quæ pars est *d. l. 8.* hanc potius eius subscriptionem esse, *Dat. sub die Kal. Aug. CP. Diuo Valentiniano VIII. & Anthemio v. c. Coss.* In titulo autem *de Iudæis l. 10.* nihil mutasse Tribonianum opinor, sed scripsisse omnino, vt erat in Codice Theodosiano, *Iudæos quodam festiuitatis suæ solemni Aman.* quo de solemni *in historia Esther c. 11. & 12. & Iosephus libro XI.* In *eodem tit. l. Hac valitura*, sic lego, *Nec defensoris ciuitatis fungi saltem officio nec patris honorem arripere.* Vulgò malè, *nec patriæ.* Basilica rectè, μηδὲ ἐκδίκου πόλεως, μηδὲ πατρὸς, quod idem sub *titulo de hæreticis* Constitutione Iustin. Græca fuit repetitum ex *d. l. hac valitura.* hoc modo [illegible] &c. Hi sunt curatores ciuitatis vt docui *l. 9. C. de his qui spon. mun. susc.* qui & ædilium munus in ciuitate sua implent. Vlpianus *in Demosthenem*, [illegible].

Constitutio Græca in titulo De legibus, & alia in titulo De manda. principum.

CAP. XXXI.

QVæ est subscriptio *in l. nona, Cod. de legibus*, legis est decimæ non nonæ, sed nonæ huiusmodi, *Dat. prid. Non. April. C. P. Aetio & Studio Coss.* & sequitur Leonis & Anthemii constitutio Græca, quæ legibus alligat etiam homines pertinentes ad domum Augustam, vt *l. prima, Cod. de cond. & proc. siue alt. prad. fisc.* quæ ita breuiter in Basilicis inuenitur expressa, [illegible]. cuius subscriptio fuit talis, *Dat. VIII. Id. Februar. Anthemio A. XI. Cos.* Addam & hoc loco etiam Constitutionem Græcam, quæ desideratur in *titulo De mandat. principum.* Lex prima eius tituli vetat fidem habari mandatis quę quis se habere asserat ex ore principis, sine scripto, quæ mandata secreta vocat, & lex secunda (ea est Constitutio Græca) idem ferè repetit, ne iudices in suis sententiis adscribant suo ore principem iussisse, vel in ius exhiberi aut deduci aliquē, vel quid aliud fieri apud se. nec enim mādata principis valere aliter, quàm si in literas relata sint. sed excipiūtur, vt *Nouel.* CXIII. ea mandata, quæ dant iudicem certum

aliquem

aliquem, vel quæ iudici collegam adiungunt, vel quæ acta edi aut celeritar litem finiri iubent, quæ iudices ipsi accipiunt ex ore principis, vel ex relatione quæstoris, aut referendariorum sacri palatii, etiam nulla scriptura interueniente. Et vt constat ex *No.* CXXIIII. fuit ea Constitutio, Iustini & Iustiniani, quam tum nescieram cùm scribebam in eam *No.* positam sub *hoc tit.* & suspicacabar positam in *tit. De adsess.* Verba autem eius hæc sunt in Basilicis. *Θεσπίζομεν μηδένα τῶν ἐνδοξοτάτων ἀρχόντων ἡμῶν μαγίστρων, ἢ μόνον τῆς οἰκείας ἀγράφους ψήφους εἰς θεῖον ῥῆμα προσποιεῖσθαι, ἀγόμενον ζημίας λαβεῖν, ἢ δέξασθαι, ἢ ἄλλο τι ψηφίζεσθαι τῶν ὅσα προσήκεται περὶ αὐτοῖς, καλῶς ὅλον ἐν τοῖς τῶν συνδικαστῶν δόντων ὀρθῶς φέρεσθαι τὰς ψήφους, τοὺς μεμαρτυρημένους ἀγράφους ἡμετέρας κελεύσεις θείαν κέλευσιν τὴν δικαστικὴν, ἢ συνδικαστικὴν, δέδωσιν. αὐταύτους καὶ τοὺς ἐνδοξοτάτους καταίτησαι τῇ θείᾳ ἡμῶν τιμωρίᾳ, καὶ τοὺς ἀξιοβλίπους ῥεφερενδαρίους τῆς ἡμετέρας εὐσεβείας ὀρθῶς. τὴν ἄγραφον θείαν κέλευσιν τὴν ἐπιφέρουσαν ἐπὶ τοῖς προσιοῦσιν, καὶ δικασταῖς, ἤτοι συνδικαστικὴν αἰτοῦσιν, ἢ ἄλλο τι τῶν εἰς τὰς δίκας τεινόντων δέξασθαι καταθέσεως προσκατεσκευάζειν γίνεσθαι φανεράν. ἐπὶ τούτῳ γὰρ δὴ καὶ μόνῳ τὴν τῆς θείας ἀγράφου κελεύσεως μνήμην γίνεσθαι συγχωροῦμεν.*

Modestini euorematica. Menda quædam in Ciceronis orationibus.

Cap. XXXII.

MOdestini eutematica, consilia & cautiones sunt à Modestino excogitatæ, rei iurisque cuique sui tuendi causa: quod sermo is quo libro *de euorematicis* vtitur satis indicat. modò enim ait, *Consulendum est*, l. 58. Solu. matrim. modò, *Suasorem*, l. 45. Ad Treb. modò, *optimum factum est*, l. 9. De susp. tut. Sic enim scriptum Flor. *non optimum factu est*. nec male: nam & veteres libri sic habent, Ciceronis 1. in Catil. *Ego si hoc optimum factum iudicarem.* & Sallustii Iugurthino, *Quare optimum factum videri sibi.* Plautus Aulul. *Hoc mihi factum optimum est vt te auferam aula in fidei fanum.* Non improbo si dixeris, optimum factu, sed ne improbes etiam, vel mutes optimum factum: vt similiter placet quod in l. 14. Ad municip. *Municipes intelliguntur scire quod sciant hi quibus summa Resp. commissa est.* Placet & quod in l. 1. §. licet. D. de exerc. act. *Quia ad summam Remp. nauium exercitio pertinet.* & Gellii XVIII. cap. III. *Populus Lacedæmonius de summa Rep. sua deliberabat.* & Ciceronis XI. Philip. *De summa Resp. dissentientis.* & pro L. Flac. *De summa Rep. taceo.* & vt in *eadem illa superiore in Catil. inuectiua* habent veteres libri: *Ad illa venio quæ ad summam Remp. pertinent.* & in eadem placet etiam illud, *Summa salus periclitanda Reip.* quod & in tertia iidem libri veteres, hoc modo, *Senatum consului de summa Resp. saluæ.* vt in IIII. *De summa salute populi Romani.* Et quando inuectiuæ sunt in manu tritæ licet iam studio vsuque multorum, non grauatè; & succinctè, tamen ne quis me longè dicat extra fines obertare meos, expromam quod in eas habeo, quodque existimo meum esse proprium. In prima, sic scriptum habeo, *Vtinam tibi istam mentem dii immortales duint.*: vt in ea quæ pro Deiotaro est, *Dii te perduint fugitiue.* Rursus in eadem inuectiua prima, *Nihil cogitas quod ego non modo non audiam sed etiam non videam.* & alio loco, *Neque enim sis Catilina, sit te aut pudor a turpitudine. aut metus a periculo, aut ratio a furore reuocauerit.* & in tertia, *Quod vix videtur humanis consiliis tantam molem rerum gubernatio consequi potuisse.* & alio loco, *Ita conlocandum Coss. illi locauerunt.* Placet & in secunda *Obligurierunt*, vt Iulii Firmici V. *Faciet audaces, temerarios, obliguritores.* Rectius etiam illud, *Certare cum vsuris & fructibus prædiorum.* Cum vsuris nimirum contractu fœnore, cum fructibus prædiorum contracta antichresi.

Ad l. Abesse. D. ex quibus caus. maior.

Cap. XXXIII.

NON dubito quin sit legendum in l. abesse. D. ex quib. caus. ma. *Abesse Reip. causa intelligitur & is qui ab vrbe profectus est licet nondum prouinciam accesserit, & is qui excessit donec in vrbem reuertatur.* quod à Petro Fabro indicatum quidam ita reprehendunt, vt profectò verissimum potius id esse ostendant. Regula enim est præclara, quæ nec aliter concipi commodè potest, eum qui vrbe in prouinciam mittitur, veluti proconsulem, abesse videri Reip. causa non tantum dum vrbe it in prouinciam, licet nõdum prouinciam ingressus sit, sed etiam dum prouincia redit in vrbem, licet prouinciam egressus sit, donec portam vrbis ingrediatur. nec enim ante deponit imperium, quàm sit Romæ portam ingressus, *l. vlt. D. de offi. procons.* vt nõ abs re Augusto data Proconsulari potestate id adiectum sit specialiter, ne Romam ingressus eam deponeret potestatem, vt Dio scribit LIII. quod & Q. Fuluio procõsuli datum & M. Marcello Liuius scribit XXVI. & ob id imperium Proconsulis dicitur esse ad vrbem, id est, ad vrbem vsq., non in vrbe, & Consul ad vrbem Cæsari & Ciceroni, id est, proconsul. Et esse eam regulam de his qui vrbe mittuntur in prouincias Reip. causa, exempla euidenter demonstrant, quæ regulæ apponuntur his verbis, Et hoc ad proconsules legatosq; eorum, & ad eos qui prouinciis præsunt pertinet, &c. nam & ante Pandect. Florentinorum editionem perperam legebatur, *Et hoc etiam.* nec igitur vrbem potes accipere pro qualibet ciuitate, sed pro vrbe Roma tantum. quia nec nostris vel aliis auctoribus vrbs accipitur vnquam pro qualibet ciuitate, sed pro metropoli tantum, *l. 4. §. vlt. D. de dam. infect.* Cicero II. in Catilinam. *Vrbes coloniarum ac municipiorum.* Et illo loco, ne pro metropoli quidem, sed pro vrbe Roma, vt dixi. Et prouinciam quoq; nullus vnquam dixit Italiam. Sunt enim prouinciæ procul Italia positæ regiones, in ius populi Romani vincendo redactæ. Diceres porrò incongruè, imò stultè abesse Reip. causa eum qui Roma profectus est, licet nondum prouinciã excesserit. mittitur enim non vt excedat prouinciam, sed vt accedat, & in ea moretur ad tempus certum, eamq; regat iure potestatis, vel in ea officium publicum administret. Regulá dixi proponi in ea lege, quia ducitur ex libris regularum Modestini. At exempla videamus quæ ad eam statim Modestinus apposuit. *Et hoc ad proconsules*, inquit, &c. id est, hæc regula ad proconsules legatosque eorum, & ad eos qui prouinciis præsunt pertinet, veluti præsides, correctores, moderatores, consulares, legatos Cæsaris, & ad procuratores Cæsaris, siue rationales, qui de causis fiscalibus in prouinciis iudicãt, quibus ex *l. inter, eodem.* possis adiungere aduocatos fisci, & ad tribunos, & præfectos militum qui mittuntur in prouincias, & ad comites legatorum, id est, ad adsessores legatorum Cæsaris, siue rectorum prouinciarum, vt *l. IIII. De offic. adsess.* non tamen ad omnes, sed ad eos tantum adsessores qui in ærarium, aut in commentarium principis relati sunt, id est, qui salarium ferunt de publico. Quod Græci intellexerunt probè, qui loco horum verborum, Et comites legatorum qui ad ærarium aut in commentarium principis delati sunt, habent, *καὶ σύνεδροι τῶν ἀρχόντων οἱ σιτηρέσιον ἔχοντες ἐκ τοῦ δημοσίου.* Et eodem ordine ac sensu M. Tullius pro Postumo, *vt tribuni, præfecti, comites magistratuum* & paulò post. *Nec tribunus, nec præfectus, nec ex Italia comes.*

De seruanda forma mandati. Cap. XXXIIII.

COntrouersia fuit inter veteres Iurisconsultos, an esset mandati actio procuratori qui fines mandati excessisset, vt in hac specie, Mandaui vt fundum mihi emeres C. emisti CXX. an esset tibi in me actio in aureos centum, parato scilicet remittere XX. quos numerasti vltra mandati formam. & Sabiniani negabant esse actionem. nam impar & iniquum esse aiebant illi parato remittere superfluum, esse in mandatorem actionem, & mandaturi non esse in illum rei recipiendæ causa, ne parato quidem superfluum exsoluere, *l. 3. D. mandati.* quæ ratio grauis & magna est. Cum mandatario inuito agi non potest. neccum mandatore inuito igitur. eademque est ratihabitionis causa. finge, Cùm te rogassem vt fundum emeres C. emisti CXX. ego ratum habeo, an statim mihi in te mandati actio est, vt fundum recipiam? non vtiq;. nam iniquum est mihi si ratum habeam esse tecum actionem, & non esse tibi mecum si ratum nõ habeam vt recipias pretium quod dedisti. deniq; te inuitum teneri, me inuitum non teneri, nihil est inæqualius. & ita diximus antè, iniquum esse vt sit tibi mecum actio si remittas id quod excedit, non sit mihi tecum si non remittas, id est, si rem tibi retinere malis, si contendas, quod & verissimũ est, non te id fecisse quod erat in mandatis, sed aliud, quo casu est mihi quidem in te actio quod mandatum non expleueris, sed non quasi mãdatum expleueris vt rem recipiam. Fateor te remittente quod excedit, mihi si velim esse actionem vt rem recipiam quasi perfecto mandato, & æquè tibi vt cẽtum, id est, pretium statutum recipias. Contrà quoq; ratum habente me quod gessisti, & ratihabitionem accipiente & approbante te, fateor esse vltro citroq. mandati actionem, & tibi etiam ad CXX. Sed sola remissio tua, vel sola ratihabitio mea, nihil agit. concurrat enim necesse est consensus vtriusq;. alioquin erit in arbitrio vel meo vel tuo, sit actio necne. Itaq. magna est profectò, vt dixi, & grauis Sabinianorum ratio. Et Proculianorum sententia, vt agat mãdatarius qui remittit quod excedit statutum pretium, sustinetur humanitate & beneuolentia sola, non mera ratione

iuris, *lege quarta D. Mandati*. Cuius imitatione dabimus etiam vtilem actionem mandati non ad rem recipiendam qui tantum habet quod excedit, id est, qui integrum pretium reddere paratus est, etiam inuito altero. Ex hac verò disputatione interea intelligimus quam non debeat à forma mandati procurator recedere. maximè si certum sit mandatum, vt adiicit *l. si quis pro eo. eod. tit.* cùm ab ea si recesserit, vix remittenti vel admittenti quod excedit detur actio mandati. idemque ex *l. maritus. C. de procu.* intelligimus probè, qui marito sine mandato rebus vxoris intercedenti liberam potestatem permittit, mandato interueniente nõ item. nam lex mandati marito eripit libertatem agendi quodcumque volet pro vxore. Et placet igitur valde quæ mandatario datur lex in tragœdia Sophoclis, ἴσθι ὧ φύλαξον ... μόνον, τὸ μὴ ... ἐπὶ σοὶ δρᾶν. & quod ex nimia licentia egrediendi officium mandati sæpe contingere in arte amatoria Ouidius notauit sub nomine amicitiæ. nam quos alios facimus nobis procuratores quàm amicos, aut eos quos esse nobis amicos arbitramur *l. liberto. De neg. gest. l. 1. §. vltim. mand. l. fundi. §. vltim. de acqu. poss. l. si negotium. De reb. auct. iud. possi. l. 1. Quib. mo. pign. vel hyp. sol.* & versus Ouidii hi sunt,

Tuta frequensq́; via est, per amici fallere nomen:
Tuta frequensq́; licet sit via, crimen habet.
Inde procurator nimium quoq; multa procurat,
Et sibi mandatis plura videnda putat.

Vbi *videnda*, id est, procuranda aut prouidenda, vt in vsu sermonis, Tu domi videbis, quem ex Varrone didicimus. & Plautus, *Qui herilem rem procurat, videt.* Corruptè legitur vulgo propinator & propinat. & quia vitis Centurionum nonnihil ad nos pertinet vel propter *l. miles. §. irreuerens. De re mil.* etiam notabo in eadem arte non ferre me vt perperam legatur iure prouinciæ. sic enim habent veteres libri, *Dux bonus huic centum commisit vite regendos.*

Causa promulgandæ l. vltim. C. de transact.

C a p. xxxv.

Anastasius *l. vltim. C. de transact.* constituit non esse illicitam transactionem de condicione seruili vel adscripticia & huius Constitutionis edendæ causam Græci repetunt ex Codice Hermogeniano, quam enarrare libet, vt dilacerato & amisso corpore Hermogeniano, vel reliquias quascumq; offenderimus studiosè colligamus, & in vsum aliquem quantum potest reducamus ex Alarico, Papiniano, Lucinio Rufiniano, & ex Consultatione quadã antiqui iurisconsulti de pactis habemus quasdam, non est dubium & sparsas esse plerasque in Codice & Digestis Iustiniani. Sed & Græci ad *dict. l. vltim.* memorant, in Codice Hermogeniano fuisse legem quæ irritam faceret transactionem habitam de condicione seruili, hac scilicet ratione, ne si aliter cõstituatur & re vera seruus sit is cum quo transigimus de liberali causa, eueniat vt inter seruum & dominũ habita transactio rata sit. quod ius non patitur *l. interpositas §. vltim. C. eod.* & hanc Constitutionem postea interpretatione fuisse porrectam ad adscripticios, quoniam seruorum condicionem imitantur, & vbiq; iure serui esse censentur *l. xx. C. de agr. cens. & col.* atq; ita non fuisse etiam admissam transactionem de cõdicione adscriptitia inter dominum & adscripticium. Verùm Anastasii Cõstitutio neglecta subtili ratione iuris, benignitati adhærescens magis, vel, vt illi loquuntur, ... τῆς ἀκριβείας ... τοῦ δικαίου, vult valere transactionem factam de statu & condicione adscriptitia, vel seruili, videlicet si de ea lis dubia necdum finita fuerit: denique post litem factam valere, ante litem motam vel contestatam non valere, vel sic, de condicione seruili aut adscripticia, de qua non ambigitur, non licere, de qua ambigitur lite aut controuersia mota, licere transigere: atq; ita *d. l. vlt.* abrogatio est constitutionis Codicis Hermogeniani.

Ius vetus, vt de se quis non de alio promittens obligetur.

C a p. xxxvi.

Hoc iure vtimur, vt non obligetur nobis qui alium promittit daturum factutúmve, quia negotium quod instituimus gerere cum promissore, iam non cum eo gerimus. si is nihil de se promittat, sed de alio, & quasi igitur ex negotio cum eo nõ contracto, nulla aduersus eum nascitur obligatio, *l. stipulatio ista. in princip. l. inter stipulantem. D. verb. obligat.* ac meritò non placet Vulcano quod promittit Neptunus, Martem Vulcano præstaturũ quod deberet his verbis, ... *Tum* ... Et his qui alium daturum facturúmve aliquid promittunt, propriè conuenit & obiicitur, quod & Neptuno Vulcanus. Δειλαί τοι δειλῶν γε καὶ ἐγγύαι ἐγγυάασθαι. Πῶς ἂν ἐγώ σε δέοιμι, quia scilicet difficile est præstare quod ita promittitur, maximè de homine perfido qui vix sit bonam fidem vnquam agniturus, & quia si id non præstetur, ex ea etiã cautione promissor non tenetur: nam placet Aristarchi interpretatio, vt ... Πῶς ἂν σε δέοιμι, id quemadmodum te obligatum habeam, aut qua actione tecum experiar, si nolit dare is quem tu daturum caues? nam ex promissione huiusmodi nulla nascitur obligatio. Quamobrem mox Neptunus emendat cautionem, & seipsum daturum promittit, si suum Vulcanus à Marte consequi non potuerit. ... Αὐτός τοι ἐγὼ τάδε τίσω. quod propriè est fideiubere, atq; Vulcano satisfacit respondenti, ... *Odyssea octauo.*

Vasa plumbo colligata. C a p. xxxvii.

Solebant veteres paria vasorum, aut bina paria, aut plura, plumbo colligare nodo quodam metuente solui, ne facilè cõtrectari, & loco moueri possent, quod demonstrat *l. 19. De aur. & argent. leg.* quæ certo pondere argenti facti legato, docet non posse legatarium separare vasa quæ inuicem colligata sunt, & vnum quidem amplecti, alterum respuere, licet optio ei legata sit, & replumbari ea non vt separentur, sed vt appendantur sine plumbo, nec plumbum legatario præstari, vel etiam emptori: nam emptori, inquit, replumbata adsignantur. Legendum *replumbata* non *replumbare*. Et aliud seruari legatis certis speciebus argenti facti, veluti lancibus quadratis. tunc enim etiam plumbum legatario præstari quo colligatæ sunt lances, quod iam non pondus argenti sit legatum, sed species argenti certæ, quibus accessionis iure nodus plumbeus cedit. & huc forsitan pertinet quod scribit Plinius xxxiii. *Conditas arcis vestes Homerum indicare, ac vasa aurea argenteaque, & ea colligata nodo, non annulo nota.* quamquam non vasa inuicem colligata indicet Homerus, sed arcam, in qua erant vestes & vasa, posito operculo fuisse colligatam firmissimo nodo, ne quis ex ea quid subriperet. Sic enim Arete offerens arcam compellat Vlyssem, *eodem Odyssea libro*:

Αὐτὸς νῦν ἴδε πῶμα, θοῶς δ' ἐπὶ δεσμὸν ἴηλον,
Μή τίς τοι καθ' ὁδὸν δηλήσεται.

Cui mox paret Vlysses præligans arcam nodo multiplici quem docuerat Circe.

Αὐτίκ' ἐπήρτυε πῶμα, θοῶς δ' ἐπὶ δεσμὸν ἴηλε
Ποικίλον, ὅν ποτέ μιν δέδαε φρεσὶ πότνια Κίρκη.

Nondum enim erant in vsu claues & seræ quibus vtimur, quarum inuentum Laconibus tribuitur. & clauis aliis Homeri locis plerisq; claustri genus est longè diuersum.

Edictum ædilitium ad locationes pertinere.

C a p. xxxviii.

Habent, vt dicitur, familiaritatem inter se emptio, venditio, & locatio, conductio, eisdemque iuris regulis consistunt. *l. 2. D. loca.* nec tamen adhuc vllus extitit iuris interpres, qui edictũ ædilicium quod est de emptione venditione auderet porrigere ad locationem & conductionem, & ædiles ipsos mirum esse Vlpianus ait in *l. sciendum est. D. de ædil. edict.* non idem edixisse de locationibus quod de emptionibus. & reddi quidem hanc rationem, vel quod ædilium de locationibus iurisdictio non fuerit, vel quod non eodem modo contrahantur locationes atque emptiones, nec interpositis iisdem cautionibus. ratio est duplex, ... & ..., & ob id liquida neutra satis. vt plerumque eius, quod mirum tutis auctoribus videtur, nulla constat ratio certa, *l. liberum. D. de relig.* & prudenter Vlpianus refert tantum illas rationes reddi, quas ipse tametsi se probare non indicat. At ex diuerso ratio non parua est producendi ædilicii edicti ad locationes & conductiones. nam si fortè ædes in quinquennium conduxero, ac primo anno deprehendero esse pestilentes, insalubres, malè sanas, cur mihi non licebit agere redhibitoria vt locator ædes suas recipiat, & recedamus à locatione conductione? & sane hæc videtur esse mens Constitutionis Zenonis in *l. penultim. C. de loc. & cond.* ex qua locatori & conductori impune licet vbique intra annum à contractu discedere, nisi aliud nominatim conuenerit. Conductori supradicta ratione, vt opinor. Et locatori igitur æquè, quod postea cognouerit eum sibi conductorem incommodum esse. non dico quòd prædio conducto abutatur, quòd fundum non colat vt oportet, quæ causa iam

erat

erat recepta, *l. 3. C. eodem. l. quaero §. inter D. locat.* Sed si qua alia causa ei sit improbandi conductoris, vel ob mores hominis, vel ob existimationem malam, vel quòd sit fortè difficilis côuentu, nec negotium cum eo vllum côtrahatur, quin sequatur ex eo lis semper aliqua. Græca est constitutio, cuius hæc verba restant in Basilicis, [illegible] Et de hac lege ita scriptum legi in antiquissima notatione locorum, quibus queq; res in iure tractetur, quam mihi communicauit Petrus Pitheus homo nunquã laudatus satis. de emphyteusibus & de conductionibus inuenies *lib. 4. Cod. tit. vlt & pen.* In illis autem titulis non prætermittas illam pulcherrimam legem. qua cauetur licere intra annum sine pœna à contractu conductionis recedere.

Colobia, Laticlaui, Angusticlaui, Penula.

Cap. xxxix.

INter vestiméta alius est angustus, alius latus clauus, hunc Græci vocant [illegible], illum [illegible]. Ac inde pro qualitate claui quo vtebantur, alii tribuni militum laticlauii, vt ille Rufinus, de quo *l. 4 C. de test. mil.* alii angusticlauii, Senatores omnes laticlaui, equites angusticlaui, vt meritò hæc separantur in *l. nuper. D. de do. int. vir. & vx.* vt latum clauũ impetret, vel equestris ordinis fiat. quia scilicet qui sunt ex equestri ordine nõ sunt laticlauii, sed Senatores, vel Tribuni militum, quidã maioris dignationis. Et tribunum quidem laticlauiũ puto significari illo Horatii loco, *Sumere depositum clauum fierique tribunum.* Non fuit autem clauus siue latus, siue angustus, quod existimãt fuisse vulgò. Inuenio enim clauos esse potius partem vestimenti, quàm vestimentum. & sicut instiras, vt diximus *cap. 24.* ita clauos illos consui vestimento, alios non consui, & indistinctè vestimento legato contineri, quasi partem *l. 19. §. plane. l. 23. §. De aur. & arg. legat.* Sanè quibus honoris causa vtebantur Senatores, vel tribuni, vel equites non erant consuti vesti, sed supra eam, demissi in pectus vsq; alii arctius, alii latius, vt rectè Horatius dixerit alio loco. *Latum demisit pectore clauum.* & integer Acro in illũ locum, *Prætextam & latum clauum, pœnaque batillum: Latum clauum,* inquit, *purpuram dicit, quæ in pectore extenditur senatorum, Græci* [illegible] *vocant, vsum eius retinent hodie principes iniicientes vesti a ceruice ad pectus indumentum ex purpura, vel pellibus pretiosis muris pontici, vel aliis, dum regio habitu prodeunt in publicum.* & hanc interpretationem confirmant apertè hæc Petronii Arbitri verba, *Pallio coccino adrasum incluserat caput, circaque oneratas veste ceruices laticlauiam immiserat mappam fimbriis hinc atque illinc pendentibus.* Quod autem clauum & colobium pro eodem accipit Acro, etiam valdè probo. & auctoritate eius adductus in *l. 1. C. Theod. de hab. quo vti opor. intra vrb.* Ne Senator intra vrbem vtatur veste militari, veluti lacerna siue chlamide, sed colobiis ac penulis, colobia interpretabor latos clauos superiectos interiori vesti, pariterq; apud Hieronymum *quæstionibus in Genesim* & Seruium dum antiquos scribit colobiis vsos *Æneid. 11.* & seruos nec colobia nec calceos habere *Æn. 1.* & *in epistola Pii ad Iustum*, colobio episcopum vestiri. nam & eo genere indumenti vtuntur episcopi, vt principes, & vt etiam monachos Ægyptios Isidorus scribit, imò & nostros quosdam, sed viliore vti compertissimum est. Penulas autem quibus Senatoribus intra vrbem vti permittit *d. l. 1.* pluuiæ tantùm, aut frigoris causa permittit, vt arbitror, superiectas etiam interiori vestimento. Tertullianus in Apolog. *Ne vel hyeme voluptas impudica frigeret, Lacedæmonii penulam ludis excogitarunt.* Penula igitur itinerarium, aut frigoris, & pluuiæ vestimentum est, quo nec Senatores vti permisit aliter Alexãder auctore Lampridio. *Imperatores ne pluuiæ quidem tempore vtebantur.* Spartianus in Adriano, *Penulis,* inquit, *vti tribuni plebis pluuiæ tempore solebant, imperatores autem nunquam.* Idem in eodem refert Senatores & equites Romanos Hadrianum iussisse semper in publico esse togatos, ipsum cùm in Italia esset, semper togatum processisse. Sed *d. l. 1.* satis habet si Senator in senatu & in fungendo munere senatorio togatus fuerit.

Adnotantur quædam ad Orationem à Iustiniano antecessoribus scriptam.

Cap. xl.

ANtecessorum nomine significari eos qui ius ciuile in scholis docent, nemo ambigit. nam & quos *in Oratione ad antecessores* scripta, Iustinianus vocat antecessores, veluti Dorotheum, Anatolium, Theophilum, Cratinum, in ea quæ est *de confirmatione Digestorum* vtraque lingua conscripta & in aliis *de Codice faciendo, confirmando, emendando*, iuris præceptores, doctores, interpretes, [illegible] vocat: & in eadem illa oratione, professores legitimæ scientiæ, quibus etiam præscribit quid quoquo tempore docere debeant. Discipulis autem definit quinquennium, quo scilicet dent operam audiendis professoribus, & perlegendis libris conditorum iuris. Erat antea definitum quadriennium, nec nisi qui probasset tantum se temporis legum studiis impendisse, admittebatur in numerum aduocatorum, *l. iubemus pro tempore. l. petitiones. C. de adu. diu. iud.* Si quinquennium vel quadriennium illa ætate, qua mores, & iura, & verba ciuilia sanè erant notiora aut faciliora perceptu, quid non erubescimus ista, qua horrere spinis omnibus videtur omnia quæcunq; de iure ab antiquis prodita sunt, vix tamen in eis nos transigere triennium, plurimum vitio parentum, qui, vt Petronius Arbiter ait, cùm ad vota properant, cruda adhuc studia in forum impellunt. In eadem Oratione Iustinianus indicat, primo anno nouos auditores iuris olim quasi per contemptum Dupondios appellatos. Sic Hieronymus aduersus Heluidium: *Quis te ore dupondii supputabat?* Et Petronius quoq; à vilitate *dupondium sicel*, quod penderet drachmas duas. nam ita in antiquorum Grammaticorum commentariis scriptum reperi, *Sicel* apud Latinos & Græcos esse quartam partem vnciæ, & stateris medietatẽ, drachmas appendentem duas, apud Hebræos esse vnciæ pondus. Et in epist. Senecæ, *dupondio satur*, id est, per exiguo sumptu. Rursus in eadem Oratione Berytum legum nutricem appellat. Eunapius autem matrem, *in Iuliano* his verbis: [illegible] & hoc esse Agathias 2. *Hist.* [illegible] Et quod in aliis duabus Constitutionibus, idem & illa inhibet destrictè, ne librarii in exscribendis Institutionib. vel Digestis, vel Codice vllis siglis vtantur. quod tamen posteriores non obseruauêre, atque ex ea re in eis libris errores procreauere quamplurimos. Et sigla vel singla [illegible] dicit, quasi singula, vt vincla, secla, vt vigilias siue excubias posteriores dixère viglas. quod Niceph. rex [illegible] *cap. 11. hoc tit.* demõstrat apertè [illegible] Et Eustathius qui viglam interpretatur [illegible]. Multum autem singula distant à notis. Notæ enim non sunt literæ, *l. vi. § vlt. D. de bon. pos.* Singula sunt singulariæ literæ, vt Aulus Gell. loquitur 17. sine coagmentis syllabarum, & ita literas à notis separat Manilius illo loco. *Cui literis verbum est, Quiq; notis linguam superet, &c.* & vt exemplis hoc demonstrem, *Senatum, populumque Romanum*, singulis ita designant S. P. Q. R. notis hoc modo [illegible] *Senatusconsultum* per singula sic S C. per notas sic [illegible]. *Dolus malus abesto*, singulis ita, D M. A. notis ita [illegible]. *Vnde de plane rectè ita legi possit*, ad eundem modũ scribes facile per literas singulares, per notas autẽ hoc modo [illegible]. Hoc didici ex antiquissimo libro notarum, ex quo proferam & alia quædam verba iuris vti per notas scribantur [illegible] hoc est *stipulatione Aquiliana.* [illegible] *Aspergine*, vt Flor. scriptum habent in *tit. Ad l. Rhod.* & Palæmon *in Glossis*, & Virg. *Salsa spumant aspergine cautes.* [illegible] *Lautumia.* [illegible] *Libera ciuitas.* [illegible] *Viocurus.* vox vsurpata à Varrone. [illegible] *Vergobretus*, summus Heduorum magistratus. Et inde mihi persuasi, inanem esse laborem quærentium cur notauerint Digesta maiores nostri in hunc modum *ff.* Notariorum enim inuentum est quod plerumq; nullam habet rationem. Notarios dicimus eos, qui scribunt notis. Sigularios eos, qui singulis, in notitia *l. 1. C. de off. præf. præt. Afr.* & in Notitia Romani imperii, & in formulis Cassiodori. & de notariis eleganter Basilius [illegible] *Epistolis.* [illegible]

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM
LIBER XIII.

De officiis quibusdam præfecti vrbi.

CAPVT I.

NOTITIA Romani Imperii inter officia præfect. vrbi numerat eũ qui dicitur Ab actis, & alium qui dicitur Cura epistolarũ & Adiutores. Et de bis qui sunt ab actis, & adiutoribus eorum est *l. per banc. C. de adu. diu. iud.* quæ eorum singulos multat decem auri libris, si culpa eorũ vel datus fuerit commeatus aduocatis statutis in foro præfect. vrbi vltra triennium: vel in aduocatorũ collegium assumpti vltra LXXX. vel confusus & perturbatus ordo aduocatorum permutatis locis, iuniore scilicet vetustiorẽ occupante & anteuertente. Nam Iustini ea lex est ad Theodorum præfect. vrbi scripta. Sic enim emendãda ex veterib. libris, & ex Basilicis est cùm eius legis inscriptio, tum *l. 13. C. de non num. pec.* Ex Basilicis, quòd in eis, scilicet ita exprimatur prima pars supradictæ legis. Μηδεὶς τῷ ἐπάρχῳ τῆς πόλεως συνιστάσθω μέχρις εἰς ὀγδοήκοντα ἀριθμουμένων τῶν παρ' αὐτῷ δικολόγων. & argumentum rei, quòd matriculam aduocatorum constare velit LXXX tantùm, quam in foro præfectorum prætorio esse CL. compertissimum est *l. 8. l. 11. l. iubemus aduocationem. eodem titu.* & *Nouell. Theodosii de postul. & perpetuanda adu.* Nec *l. vltim. C. eodem tit.* quæ de lege Iustini loquitur, scripta de aduocatis præfecturæ prætorianæ, intelligit *dict. l.* per hanc, quæ non est de aduocatis præfecturæ prætorianæ, sed præfecturæ vrbicariæ, verùm aliam quandam. Et probem magis vt legatur in ea *biennium*, non ex *dict. l.* per hanc, *triennium*, hoc sensu, vt aduocatorum præfecturæ prætorianæ albo eradatur, qui vltra biennium sine commeatu peregrè abfuerit, vel vltra quinquennium cum commeatu. nam & Græci ita eam nobis enarratam reliquerunt. Ὁ μὲν ἀπολιμπανόμενος τῆς βασιλίδος πόλεως ἐκ τῶν δικολόγων οὐκ ἀπόλλυσι τὸν ἴδιον βαθμὸν καὶ ἐπὶ πενταετίαν ἀπολιμπανόμενος μετὰ ἐνδόσεως ... μόνον δωδεκάτης μοίρας ἔξωθεν. Est & alia constitutio *de officiis præfect. vrbi*, in *l. vltim. C. de off. præf. vrb.* quæ primicerium, id est, primatem, priorem, antiquiorem adiutorum officii vrbicariæ præfecturæ post biennium in eo gradu consumptum, vult suscipere curam personarum. Sic est scriptum vulgò nullo sensu. malim, *Curam epistolarum.* nam hæc etiam cura, vt initio dixi, numeratur inter officia præf. vrb. Sed fuit etiam inter officia præf. præt. & dicitur à Cassiodoro cura canonicarum epistolarum, *lib. 12.* Curam igitur epistolarum noui. curam item cursus publici, & curam palatii, Curam personarum non noui, non legi in iure vel Notitiis.

Pacti solatium, & Constitutiones Græcæ de aduoc. diu. iudicum.

CAP. II.

DIu quæsiui, quid esset puncti solatium in *l. laudabile. C. de aduoc. diu. iud.* nec scio an adhuc inuenerim planè, torquet me varia lectio. Alii enim *puncta consequi solatia.* alii, *punctos consequi solatia*, habent: alii & ii quidem frequentiores, & vt arbitror veriores, *puncti solatium.* Vult igitur Imperator patronos, qui fisci causas defendunt in foro præfect. prætorio, Kalend. Ianuariis inter comites consistorianos de manu sua puncti consequi solatium. Basilica, consequi τὸ pactum. an igitur potius, *pacti solatium*, id est, vt ait *l. iubemus pro tempore & l. petitiones. C. eodem tit.* quod Communi consensu siue communi placito & conuentione totius collegii aduocatorum patronis fisci constitutum est, aut si mauis *pacta solatia.* Ex eisdem Basilicis didici, in *eod. titulo* hodie deesse *l. 17. & 18.* & hanc 17. fuisse sententiam, ne quis alius præter præfect. prætorio multæ dictionem habeat in aduocatos sui fori, qui non sint supra numerum. Ex 18. ne ideo lis protrahatur, quòd non sunt præstò aduocati tres, sufficere enim duos: mos enim erat vt aduocaret quæq; pars sibi plures, *l. penult. C. de postul.* & ad summum tres. Sed duos sufficere lex arbitratur, vnum quasi pro oratore, alterum pro Iurisconsulto. nam vel hos duos in litibus interuenire solere indicat *Nouel. Valentiniani de episcop. iud.* quæ causidicum qui in extraordinario iudicio adfuerit, & egerit, plectit officii amissione, Iurisconsultum existimationis & ciuitatis damno. Id verò omne ita breuius in Basilic. lic. Οὐδεὶς ὑπὸ τιμωρίαν πλείους ἐν τάξει ἔχει δικολόγους εἰ μὴ μόνον ὁ τῶν πραιτωρίων ὕπαρχος. Δίκη οὐχ ὑπερτίθεται κἂν μὴ εὑρεθῶσιν ἐν αὐτῇ τρεῖς συνήγοροι. δύο γὰρ ἀρκοῦσιν. In veteribus quibusdam libris adnotatum legi aliam quoque sub eo titulo Constitutionem Græcam desiderari ordine 28. Sed hanc non inueni.

Restituuntur Græca verba in l. fustibus. C. ex quib. cau. infam. irrog.

CAP. III.

NOndum restituit quisquam Græca verba quę desiderantur in *l. 16. C. de causis ex quib. infa. alicui non irrog.* nec enim legendum est ἐνυποφαίνονται, vel *d. l. 16. vel 17.* Sed 17. συκοφαντεῖν. quo verbo interlocutoriu non irrogatur infamia, quamquam idem sit statuendum de verbo συκοφαντεῖς, nisi causa cognita pronuntiatum sit *l. 1. D. ad Turpillia.* In *lege* autem 16. legendum est, Κατηγορίας αἰτίαν εὐχερῶς τοὺς ὑποστάντας ἕνεκεν αἰσχροῖς ὑπάρχειν μὴ εἶναι. quod me docuêre Basilica. & sententia igitur hæc est, Ictum fustium per se solum non importare infamiam, vt *l. ictus. D. de his qui not. infa.* Sed si inter cædendum præco ita dixerit, *Ne sis adeo volis, vt sine iusta causa accusationem instituas.* hoc enim perinde est ac si dixisset, *Ne calumnieris in posterum*, vel *Ne sis adeo infamis.* quæ causa irrogat infamiam. Inter cædendum præconem pœnę causam dicere solere nemo ambigit, quod superdicere est, in *l. si duo. §. vltim. de iureiur.* ad quam similes locos notaui plures *Obseruatio.* 8. præter quos Ambrosius Serm. 90. *Iussit ad lupanar duci sub voce præconis, dicentis, Agnem sacrilegam virginem, Diis blasphemiam inferentem, scortum lupanaribus datam.* Ex simili ratione Petronius arbiter, *Me cœpit verberare non perfunctorie, adsectis & petulantibus dictis, Sic decideres eum fratre noluit.* Et de Pisistrato apud Suidam nescio quis auctor. ἐκέλευσε ... διὰ μάστιγος κηρύττοντος, ὡς ἀνὴρ ... ὅτι ... τὰ γράμματα. Eundemque morem in suis legibus comprobat Plato, qui venditorem adulterinæ mercis iubet fustibus cædi, præcone dicente causam propter quam id pati meruit, *lib. 11.* Τυπτέσθω, inquit ὑπὸ κήρυκος ἐν τῇ ἀγορᾷ κηρύττοντος ὧν ἕνεκα μέλλει τυπτέσθαι. Iosephus in *Maccabæis*, μάστιξι κατῄκιζον, προϊόντων τῶν τοῦ βασιλέως ὅπλων ἐπιβοῶντος κήρυκος ἐπιβοῶντος. Arrianus 3. αἰκισάμενος, μαστιγοῦν ἐκέλευσεν αὐτὸν καὶ ἐπιλέγειν τὸν κήρυκα ταῦτα ἐκεῖνα, &c. Similis locus apud Nicetam.

Per nuptias filios naturales, suos & legitimos fieri posse etiam sine dotalibus instrumentis.

CAP. IIII.

FIlii naturales sui & legitimi fiunt, si cum matre eorum, concubina sua, pater contrahat matrimonium confectis dotalibus instrumentis *§. vltim. Instit. de nupt. Nou. 12. & 18.* Imò & sine dotalibus instrumentis, vt opinor, sine dote, sine donatione propter nuptias, si modò apud acta profiteatur velle se eam sibi vxorem esse, aut filios quos ex ea fortè suscepit sibi esse suos, quę singulari priuilegio fieri possunt, non solum apud eos magistratus, qui actorum conficiendorum potestatem habeant, sed etiam apud vtrumque, vel alterum fisci patronum, qui ærarii causas agit in foro præfect. prætorio ex constitutione *l. laudabile. C. de adu. diu. iud.* absque præiudicio tamen absentium. quinimo, vt fit hodie in Gallia, vocandi essent agnati, qui possent lædi suitate, vt ita dixerim, liberorum naturalium, quemadmodum in confirmanda adoptione non iure facta adhibendos esse ait l. 39. De adopt. eos qui contradicerent, id est, qui læderentur confirmatione adoptionis. & hoc quod ita obseruaui ex *d. l. laudabile* con-

le confirmat *No.* CXVII. *cap.* II. Verùm alia etiam in re ex eadem lege fiſci patroni ius actotum habent. nam ſi quis velit fidem bonam & debitum agnoſcere iterata cautione eam ob rem non eſt neceſſe delegari arbitrum ſpecialem apud quem acta fiant, quia fieri etiam poſſunt apud fiſci patronum. & iteratam cautionem huiuſmodi eleganter Græci ad *l. cum notiſſimi. §. ſed & ſi quis. C. de praſcrip.* 30. *annor.* vocant [illegible], ac ſimiliter in *dict. l. laudabile* apud patronum fiſci fieri acta [illegible].

Conſtitutiones Græca de procuratoribus.

CAP. V.

IN titulo *de procuratoribus* deſiderantur duæ conſtitutiones Græcæ XXVII. & XXVIII. hoc eſt *penultima & vltima*. Et *vltima* quidem non extat in Baſilicis, vel Euſtathio auctore *libr. de tempor-bus*, qui & illius nobis ſententiam conſeruauit, à nobis explicatam in enarratione eiuſdem libri. *Penultima* verba hæc ſunt in Baſilicis: Ἡ [illegible] δύο δικαστηρίων [illegible] ἐντολία, ἀλλ' ἄλλους [illegible] ἐν τοῖς μεγίστοις δικαστηρίοις [illegible] ἐνδοξοτάτων ἀρχόντων τὰς ἐντολίας, ἄλλους δὲ τοὺς τοῖς λογιωτάτοις διαιτηταῖς [illegible] ... [illegible] Et tollit hæc Conſtitutio dubitationem eam, quæ moueri ſolet ad *l. inuentus. eodem titul.* an qui procurator datus eſt ad litem agendam, ſententia dicta & interpoſita appellatione, cauſam appellationis exequi poſſit vt debeat. Vetat enim ne quis duobus iudiciis cuiuſquam procurator ſit, ſed vt alius ſit in maiori auditorio procurator, veluti in foro præſidis prouinciæ, alius in minori, à quo ſoleat ad maius appellari vel referri, veluti apud iudicem pedaneum; atque ita eidem qui procuratorio nomine apud pedaneum iudicem agit, agat etiam eandem rem eodẽ nomine apud præſidem, ſed vt trãſlationem negotii ſiue mandati, quod [illegible] vocat, faciat in aliquẽ ex his qui in foro præſidis procuratorum officio funguntur, ita tamen vt nihil nomine [illegible] huiuſmodi eroget vel impendat, vt fieri ſolet in ordinando procuratore, nec ſolitam etiam pro eo ſiue communem cautionem præſtet. nam ſatis eſt in eo confirmando & conſtituendo, cui priori cauſæ actio vel defenſio mandatur, ita concipi cautionem Iudicatum ſolui & de rato, vt comprehẽdat etiam ſumptum quem fieri conuenit nomine [illegible], ita vt qui hanc vel illam cautionem emittit non tantùm prioris procuratoris apud pedaneum iudicem perſonam contineat per Iudicatum ſolui vel de rato ſatiſdationem, ſed & poſterioris, qui forte lite tranſlata in maius auditorium per relationem iudicis dati vel appellationem eius negotii in eo Iudicio procurationem ſuſceperit. Et nouiſſima parte irrogantur pœnæ procuratoribus & executoribus litium ſiue apparitoribus, qui Conſtitutioni non obtemperauerint. nam & iudices datos habuiſſe apparitores docuimus *initio libri duodecimi*. Id autem præter principalem ſententiam huius conſtitutionis, ex ea obſeruandum eſt, vt aduocatorum, ita procuratorum in vnoquoque foro vel iudicio certum fuiſſe numerum, quibus ſolis cauſis ſuas committere litigatoribus liceret, vt fit hodie, nõ quibuslibet. Obſeruandum etiam illud, Iudicatum ſolui ſtipulationem in ea communem appellari, non qua forma in *l. 5. D. de verborum oblig.* aut *l. 1. de præt. ſtipul.* Sed qua in *l. creditoribus. D. de ſeparat.* quod ſit vulgaris & frequens. Item ex illo loco [illegible] δικαστήριον [illegible] ὁ διαιτητής, ſingulis iudiciis etiam adſcriptos certos & proprios iudices pedaneos, quibus cauſæ delegarentur. nam maius, inquit, iudicium, cuius eſt iudex pedaneus, id eſt, quod obſeruat, cuique adhæret iudex pedaneus. Id quod eſt ex Conſtitutione Zenonis, vt legimus *Nouella* 81. & forſitan tota *l. penultima*.

De eo qui equis alienis equas ſuas ſubiicit.

CAP. VI.

SI quis ſine voluntate mea equis meis in ſpem gentis, vt Virgilius loquitur, ſubiecerit equas ſuas, placet quod Vlpianus ſcribit in *l. ſi quis uxori. §. ſi quis aſinum. De fur.* teneri eum furti, ſi furandi animũ habuerit, hoc eſt, ſi celandi, ſupprimendi, & lucrandi animo eos retinuerit, ac ſemper quidem hunc intelligitur animum habuiſſe, ſi diu retinuerit, licet prætendat ſtudium quærendæ ſtirpis & admiſſuræ. Si hunc animum non habuerit, teneri eum in factum, id eſt, vtili actione furti in ſimplum, quia & [illegible] ſummiſſio veluti furti quoddam genus eſt, vt Homerus declarat his verſibus *Iliad.* 5.

> Τοῦ [illegible] αἰδρεῖον Ἀγχίσης
> [illegible]

Ac dicitur eleganter ea ſummiſſio ab Euſtathio [illegible], id eſt, furtum quoddam attenti & diligentis patrisfamilias, cupientis rem ſuam augere minima reprehenſione. nam qui ex equabus naſcuntur, dominum equarum ſequuntur, *l. 5. § idem ſcribit. D. de rei vind.* vt magis videatur ille ſubtraxiſſe ſibi ex alienis equis prolem, quam equos alienos ſubripuiſſe. nec enim ſi in veritate furtum eſſet, deceret Anchiſen, nec ſubiiceret Homerus facti explicationem, ne quis grauius quiddam eum admiſiſſe opinaretur, [illegible], ſubiiciens equas. Ita verò etiam actioni furti ſuccedit actio in factum in ſpecie *l. ſiu quis rem. §. penult. & l. ſi quis vxori. §. ſed ſi ſi ſuu. l. in furti. §. vlt. D. de fur. l. ſi herede. D. de legat §. interdum. Inſt. de oblig. quæ ex delict. naſc.* Tenetur autem ille actione in factum, quia nõ ex voluntate domini equos ſummiſit, in qua venietid quod intereſt, ſi fortè ex ea re læti fuerint equi nõ admiſſarii, vel ſummiſſi admiſſarii nulla oblata mercede. nam plerique ſolent non niſi mercede certa equos admiſſarios ſummittere equabus alienis, quam Varro equinatum vocat.

Emendantur duo loci in titulo Digeſtorum De negotiis geſtis.

CAP. VII.

IN edicto vrbano *de negotiis geſtis* cùm ſcriptum eſſet, *Si quis negotia alterius geſſerit*, Vlpianus ad vocem *alterius*, notat eam vtrumque ſexum comprehendi, *Si quis negotia maris vel fœminæ geſſerit*, *l. 3. D. de negot. geſt.* & conſequenter adiicere debuit, referri quoque eam vocem ad pupillum, *Si quis negotia pupilli geſſerit*: tum ſubiiciat referri etiam ad furioſum, *Si quis furioſi negotia geſſerit*. Quamobrem *d. l. 3.* arbitror non eſſe legendum, *Pupilli ſane ſi negotia geſſerit, &c.* Sed hoc modo, *Pupilli ſanè ſi negotia geſſit*, id eſt, pupilli ſanè ſi quis negotia geſſit, poſt reſcriptum D. Pii pupillus conueniri negot. geſtorum contraria actione poteſt in id quod factus eſt locupletior, quod & ita proditum eſt *l. 6. in princ. & l. litis. eodem titul. l. 2. C. eodem.* Sequitur, *Agendo autem, compenſationem eius quod geſſit patitur*, id eſt, Si pupillus cuius negotia geſta ſunt agat directa negotiorum geſtorum, geſtorem, id etiam quod geſſit, quoque locupletiorem pupillum fecit eo iudicio iure compenſationis ſaluum habere poſſe. nam qui patitur actionem, & compenſationem multo magis. Compenſationem patiebatur pupillus ante reſcriptum D. Pii, Poſt reſcriptum patitur etiam actionem, quod & in aliis omnibus cauſis locum habet *l. pupillus de auct. tut. l. 3. Commod.* In eodem titulo *De negot. geſt. l. 14.* non eſt legendum, *Si filiumfam. Sed ſi filiamfam*: vt ſubiiciat rectè idem eſſe in ancilla, & ſit par ſententia *l. & ancillarum, de pecul. & l. 3. §. pen. Commod.* quæ & filiæ fam. & ancillæ nomine de peculio actionem dari aiunt. & dubitandi cauſa oritur ex verbis edicti, *Quod cum eo*, quæ tamen ſic accipienda ſunt, *vel cum ea*.

Emendantur alii duo loci in Digeſtis.

CAP. VIII.

PAulus refert in *l. 34. De pet. hered* Iulianum exiſtimare, à domino quaſi à iuris poſſeſſore hereditatem peti poſſe, ſi pretium rerum hereditariarum vẽditarum in peculio ſerui habeat:

vbi illa verba, *Quasi à iuris possessore*, irrepsisse videntur ex *l.* 35. quæ sequitur, in qua Gaius refert, eundem Iulianum existimare, etiamsi nondum pretia rerum hereditariarum venditarum consecutus sit seruus, à domino quasi à iuris possessore hereditatem peti posse. Et est sanè hoc casu dominus iuris possessor, quia habet actionem ex vendito de pretiis rerum vẽditarum, quæ ei etiam ignoranti & inuito per seruum acquiritur. *l. seruus vetante de verborum obligat.* Illo autem casu non iuris est possessor, sed corporis. quia pretia ipsa in peculio serui habet, & in patrimonio suo, igitur & possessione sua, vt quod est in peculio vicarii, est etiam in peculio ordinarii. Et simili errore in l. 37. §. seruum de peculio. *Seruum*, inquit Iulianus, *communem quem cum Titio aut cum Sempronio habebam.* Quis vnquam ita scripsit? cur non certum socium dicit: Corrigas *seruum communem quem cum Sempronio habebam.* & rectè sequitur, me Titio partem meam vendidisse antequam eius serui nomine mecum ageretur de peculio. & inde quærit, *Si de peculio cum Titio aut cum Sempronio ageretur, an eius peculii quod apud me esset ratio haberi deberet.* Rectè, cum Titio emptore scilicet, aut cum Sempronio socio quondam meo. Ex quo sanè loco perperam irrepserunt initio eius §. verba illa, *Cum Titio.*

Eum cui seruus aut liber homo noxæ deditus est per prætorem cogi manumittere.

Cap. IX.

LOcus est singularis in §. *Dominus. Inst. de nox. act.* quo ostenditur, seruum noxæ deditum manumitti inuito domino, cogente prætore, si quæsita pecunia nouo domino damnum resarcierit. & ratio hæc, vt opinor, quod prior dominus eum abiecerit, & posterior magis noxam sarciri voluerit, iudex quoque imprimis noxam sarciri iusserit. ita enim solet pronuntiare, vt est proditum in *titul. De offic. Iud.* P. Mæuium L. Titio in decem aureos condemno aut noxam dedere. Præcedit verbum, *condemno.* & hoc est quod ait *l. 6. De re iudic.* post pecuniariam condemnationem, noxæ deditionem sequi, & in decem dominum condemnari, & iudicati teneri in decem tantùm. Si noluit satisfacere iudicato, noxæ dedere licet. At rursus noxæ dedito integrum etiam est satisfacere iudicato, cui noluit satisfacere prior dominus, & hac ratione, vt opinor, sub *titulo de Iudicatis*, Papinianus *libro* 2. *Definitionum*, idem propemodum docuit seruari in homine libero noxæ dedito, his verbis. *Per hominem liberum noxæ deditum si tantum adquisitum sit, quantum damnum dedit, manumittere cogendus est a Prætore, qui noxæ deditum accepit, sed fiduciæ iudicio non tenetur.* Noxæ dediti liberi hominis fit mentio *l. 3. §. proinde. de lib. homi. exh.* & à Paulo *lib. sing. de adulteriis*, & noxæ deditorum filiorumfamilias §. *vltim. Instit. de nox. act. l. 5. §. penult. De obl. & act.* At liberos homines, vt opinor, noxæ deditio non faciebat seruos, sed addictos, vt XII. tab. iubent, liberos homines addici ei cui furtum factum est. Sed neque noxæ deditione siue addictione, liberi hominis pignus aut fiducia contrahebatur. & rectè Paulus 5. *Sent.* liberum hominem pignori aut fiduciæ dari non posse. qua de causa Papinianus ait oblata litis æstimatione non compelli fiduciæ iudicio eum, cui liber homo noxæ deditus est, vt eum manumittat, quia nulla scilicet fiducia est, nullum pignus, sed compelli extra ordinem per prætorem. Manumittitur non tantùm seruus, sed & is qui seruit, veluti addictus. Siue seruus igitur, siue liber sit is qui noxæ deditus est, noxam sarciendo, id est, soluẽdo iudicatum, inuito domino manumittitur, quia addicti locum obtinet. & ideo, nec patronus est, qui manumisit. eademque condicio redempti ab hostibus. Nam redemptori seruit, donec soluerit pecuniam pro se datam, vel ex Constitutione *l. vlt. C. de postul. & redempt. ab host.* quinquennii seruitio expleto libertatem consequitur.

Sententia l. aut damnum §. quicunque. De pœnis.

Cap. X.

CVm scripsisset Vlpianus in *l. aut damnum §. quicunque De pœnis*, damnatos in ludum venatorium vt ferro depugnent cum bestiis, esse seruos pœnæ, subiecit, *Hoc enim tantum distant a ceteris, quod instituuntur venatores aut purrichari, aut in aliam quam voluptatem, gesticulandi vel alter se mouendi gratia.* Putaui aliquando esse legendum, *qui instituuntur.* hodie nihil mutari volo. Egregia enim sententia ex his verbis efficitur, damnatos in ludum venatorium non minus seruos pœnæ fieri, quàm eos, qui damnantur ad bestias, vel ad gladium, & in hoc tantum meliorem esse eorum condicionem, quòd ita damnati conseruantur ad populi voluptatem, vt discant venari in theatro, & pugnare cum bestiis, vel vt artem discant mimicam aut purrhicam. & est purrbica simulacrum pugnæ equestris, quæ & Troia dicitur, ἀρχόνων & ἱππασία Dioni, idque ex Suetonii *libro de lusibus puerorum.* Seruius & Donatus scribunt in 5. *Æn.* Sed transiit etiam vsus purrbicæ in pedestris pugnæ simulacrum adhibitis numeris & concentu musico. Marius Plotius libro de metris. *Pyrrichius pes a pyrrhica lusus genere nomen accepit, quia hoc sono milites vsi sub armis, vt ait ille, per ludum cient simulacra pugnæ, ipsa tamen pyrrhica dicta est a Pyrrho Cydonio, qui primus Cretenses sub armis saltare ad huius pedis sonum instituit. Alii a Pyrrho Achillis filio, quem primum in tumulo patris sui armatum honoris gratia saltauisse dicunt. Aristoteles autem Achillem ait huius lusus inuentorem fuisse. Quibusdam placet ab ardore, id est, a velocitate sui sonus nomen accepisse hunc pedem. Cognatus enim sensus ardoris & velocitatis est. vnde instant ardentes Tyrii, id est, festinantes. Et ardet abire fuga, id est, festinat.* Hæc sunt antiquissimi grammatici verba nondum formis expressi. cui in eo quod scribit de Pyrrho Cydoneo consentit Nicol. apud Stobæum his verbis, Ο' δὲ κρητὶ παῖδες ἀγωνιζόμενοι κοινῇ καὶ τὴν ἐνόπλιον πυρρίχην ἐπιτελοῦντες ἣν πρῶτος εὗρε Πύρριχος Κυδωνιάτης Κρὴς τὸ γένος. Verùm ad rem. Qui ad bestias damnantur, statim consumuntur & malè Budęus separat damnatos ad bestias ab iis, qui bestiis obiiciuntur. Qui damnantur ad gladium, æquè vel statim consumuntur, vel intra annum consumendi sunt, vt Paulus scribit *libro 5. Sent. titu.* 17. & mandatis contineri Licinius Rufinus scripsit. Qui verò damnantur in ludum siue venatorium, siue gladiatoriũ, reseruantur populi voluptatibus. imò, vt idem Rufinus scripsit etiam post quinquennium pileari, ac deinde post triennium rudem accipere atque ita liberari solent, & præfici ceteris gladiatoribus, vt sentiunt qui rudem interpretantur esse ῥαβδὸν τῶν ἐπιστατῶν μονομάχων. Tertullianus de spectaculis. *Gladiatori atroci petat rudem, & pileum præmium conferat.* Quod igitur est scriptum de ludo venatorio in *d. §. quicumq.*, idem censeo de ludo gladiatorio. Et vt melior est condicio damnati in ludum venatorium, quàm damnati ad bestias, ita censeo meliorem esse condicionem damnati in ludum gladiatorium, quàm damnati ad gladium: ac rursus, vt damnati in ludum venatorium, non in venatione tantùm instituuntur, sed in aliam nonnunquam populi voluptatem, ita & damnati in ludum gladiatorium. Ac sublatis iam penitus gladiatorum spectaculis *l. 1. C. de gladiat. penitus tol.* non arbitror etiam sublatum ludum gladiatorium, & ex mente Iustiniani in Digestis damnationem ad gladium, hodie esse accipiendam de damnatione in ludum gladiatorium. *l. 25. §. si quis plane De adquirend. heredit.* Certè *l. 1. De abigeis*, in rescripto Hadriani, quo abigei ad gladium damnantur, necesse est eam interpretationem adhiberi, vt sit ad gladium, ad ludum gladiatorium. nam post ea verba quæ sunt ex eodem rescripto relata *d. l. 1.* ita erat scriptum. Ideoque puto apud vos quoq, sufficere genus pœnæ quod maximè huic maleficio irrogari solet, vt ad gladium abigei dentur, aut si quis tam notus, aut tam grauis in abigendo fuit, vt prius ex hoc crimine aliqua pœna affectus sit, tunc in metallum dari oportere. quæ verba Tribonianus non debuit prætermittere, qui postea intulit mentionem metalli pœnæ, de qua nihil antè retulerat. Quia verò ex eo rescripto gladii pœnæ succedit quasi grauior pœna metalli, ideò rectè coniectat Licinius Rufinus in eo libro, quo contulit leges Dei cum legibus populi Romani, inuento à Petro Pithæo summo librorum antiquorum & veritatis puriorisque doctrinæ inuestigatore, Imperatorem Hadrianum gladii pœnam dicendo sentire damnationem ludi. Debemus Rufinum Petro Pithæo, debemus & alia innumera, hoc agente, hoc perquirente, instigante, docente, discimus semper & adinuenimus aliquid. nec mihi laudis quam totã desiderat tanta Pithæi sedulitas, partem vllam attribui volo. & si quid est laudis hoc satis esse reor, quod omnem in eam conferendam esse cognoscam.

Constitutio Græca De in ius vocando.

Cap. XI.

NEscio quo errore factum sit, vt non posuerit librarius, aut non posuerim ipse integra verba eius constitutionis Græcæ quæ desideratur in *titulo De in ius vocando*, quod tamen mens agitabat quidem mea *Obseruationum libro* 10. *cap.* 10.

Sensus

Sensus tamen me nescio inquã, vt fefellerit. Integræ Cõstitutionis verba hæc sunt: Ὁ ἅπαξ αἰτιασάμενος τινὰ ἐν τῇ βασιλίδι πόλει ἢ ἐν ἐπαρχίαις μεθ' ὑπομνήσεως προσσυσχεθῆναι αὐτόν, μηκέτι τὸν αὐτὸν ὑποσχόμενον μηδὲ ἐγγράφως μηδὲ ἀγράφως αἰτιᾶσθαι, πότε μὴ ποιεῖτο κατ' αὐτοῦ προσκλήσεις ἀγράφους, ἀλλὰ τῷ προτέρῳ δικαστῇ ἀφορμαζέσθω. Ὁ δὲ τὴν ὑπόμνησιν δεξάμενος, εἰ καὶ εἰς ἑτέραν μετασταίη τάξιν, στρατευσάμενος τυχὸν ἢ κληρικὸς γενόμενος, ἀποκλειέσθω πάντως ἐν τῷ προτέρῳ δικαστηρίῳ τοῦ κατ' αὐτὴν προνομίου αὐτοῦ τῆς νομισθείσης προτέρας μεθόδου ἔχων φόρον ἀφηγεῖσθαι. ὁ δὲ ἅπαξ αἰτιασάμενος ἐὰν μὴ τὸ προσσυσχεθῆναι τὴν ὑπόμνησιν τοῦ αἰτιαθέντος εἰς ἕτερον αὐτὸν καλέσῃ δικαστήριον ἐπὶ τῆς αὐτῆς αἰτίας, καὶ τὸ ἀζήμιον ποιείτω τοῦ αἰτιαθέντος καὶ τῆς δίκης ἐκπιπτέτω εἰ καὶ δικαίαν ἔχοι αἰτίαν. Duo igitur sunt præcepta huius constitutionis. Vnum vt qui semel aliquem vocauit in ius, postea eundem ex eadem causa nõ possit ad aliud iudicium vocare ex scripto vel sine scripto: atque ita non vbi semel lis contestata est, ibi & finem accipere debere. *l. vbi. D. de iud.* Sed etiam ita dicamus, ad quem quis semel vocatus est, apud eundem reum peragi debere. Alterum, vt qui semel vocatus est in ius, si postea militiæ vel clero nomen dederit, vel qua alia ratione alterius fori esse cœperit, non possit in ea causa vti præscriptione fori quasi præuentus, vt ait *l. 7. D. de iud.* cui congruit *l. pen. De iurisd. om. iud. l. vlt. C. de veteranis.*

Fructus sine vsu. CAP. XII.

VT actus potest esse sine itinere *l. loci §. 1. Si ser. vind.* ita fructus sine vsu. *l. 5. §. 1. vsufruct. quemadmodum cau.* Placebunt species in quibus id contingit. vna est in *l. 14. §. vlt. De vsu & habit.* Titium heredem feci, tibi fundi vsum nudum legaui, Titius heres meus eiusdem fundi fructum Gaio legauit, Gaius habet fructum sine vsu. nec enim voluit aut potuit heres meus legare vsum quem tibi legaueram. Ergo Gaius non poterit in eo fundo habitare, & à te prohibebitur illo venire, nisi veniat ad fructus percipiendos, quia fructum habet sine vsu. Altera est in *l. & per iusiurandum §. si quis vsumfructum De accept.* Cùm essem stipulatus vsumfructum, vsum accepto tuli qui inest in vsufructu, acceptilatio valet quasi partis acceptilatio. adiicit lex: *Cum possit vsus sine fructu cõstitui.* Est ὑπέρθεσις, ὑπερβατικός, siue tralatio verborum. Debuit scribere, & verò scripsit, aut voluit: *Cum possit fructus sine vsu constitui.* nec enim huiusmodi acceptilatione constituitur, sed tollitur vsus, & fructus constituitur sine vsu. Secundum hæc ita constitues rectè, Si non licet vti frui, nec vti igitur. Contra autem minimè, Si non licet vti, nec frui igitur. & similiter rectè, Si non licet ire agere, nec ire igitur. Contra malè, Si non licet ire, nec agere igitur. Secundum id quod præcepit Aristot. ἑπομένῳ τῷ ζ τῷ δὲ ἑπομένῳ, ἑπόμενον δὲ τούτῳ μή.

Specularia, Spongiarum vsus, Podia.

CAP. XIII.

INstrumento domus legato, Vlpianus in *l. quæsitum §. si domus. De instruct. & instru. legat.* negat deberi specularia & vela quæ voluptatis causa in domo sunt, frigoris fortè æstate aut vmbræ accersendæ causa, sed cum mox subiiciat, vela tamen cilicia deberi, quæ ideò parantur ne domus vento aut pluuia laboret, patere & specularia deberi, quæ in eundem vsum parantur. Et parari in eundem vsum Plinius 11. Epist. *Egregium aduersus tempestates receptaculum. nam specularibus ac multo magis imminentibus tectis muniuntur.* Seneca de diuina prouidentia, *Quem specularia semper a flatu vindicarunt.* Et Martialis illo loco notissimo, quem sic restituo:

Hibernis obiecta notis specularia puros
Admittunt soles, & sine sole diem.

Et idem alio loco specularia significauit his verbis: *Condita perspicua viuit vindemia gemma.* Basilius *Hom. 3.* εἰς τὴν ἑξαήμερον. Ἡ τῆς ὑάλου... ἐν μεταλλοις συνισταμένη λίθος, &c. Cilicia esse vela aut tegumenta aspera ex pilis pecorum constat, quæ & segestria dixere. Procopius 11. *de bell. Pers.* ... Et Suidas *egesta* pro *segesta* scribens fieri ἐξ αἰγείων τριχῶν τῶν λεγομένων κιλικίων. Illo sanè loco Suetonii in Augusto, *Seberio vel lodicula inuolutus*, legendum, *Segestrio*. Idem verò Vlpianus in §. *item pertica*, instrumento domus adnumerat spongias, quibus columnæ, pauimenta, podia extergantur. Alii dicunt effinguntur. Cicero pro Sestio. *Spongiis sanguinem effingi.* Cato: *Fiscinas spongia effingat.* Apuleius 1. *Vulnus spongia effingens.* Sic malo quam effulciens. & illo quoque loco Martialis: *Hinc oleo corpus fingo*, non *frico*. Podia autem appellat Vlpianus mensas, quæ monopodia Titus Liuius 39. ne prætermiserit, quæ præcipuè in domo spongiis effingi solent. Homerus Odyss. οἱ δ' αὖτε σπόγγοισι πολυτρήτοισι τραπέζας νίζον. & xx. αἱ δὲ σπόγγοισι τραπέζας πάσας ἀμφιμάσσατε. & xxi. ἔπειτα ... δὲ τραπέζας ὕδατι καὶ σπόγγοισι πολυτρήτοισι κάθαιρον. Et Martialis:

Hæc tibi sorte datur tergendis spongia mensis
Vtilis, expresso cum leuis imbre tumet.

Sed & in ædibus sunt podia, quæ emundari perquam necesse est, quod his incumbamus spectantes in publicum, vel in aulam domus. idemque vsus podiorum in theatro & in æde sacra, vt illa inscriptio indicat, Theatrum strauit pauimẽto, podio circumscripsit: & illa, HS. L. M. L. ad exornandam ædem Pomonis, ex qua summa factum est fastigium inauratum, podium, pauimenta marmorea, opus tectorium.

Emendatio l. x11. D. ad municip.

CAP. XIIII.

QVod ita scriptum est l. x11. D. ad municip. *Et ei contra collegam nominati actionem vtilem dari non oportet*, mihi videtur abundare verbo, *nominati*, & indicio esse satis Accursium, qui id subaudiri vult quasi prætermissum. Ex interprete igitur aliquo irrepsit in contextum. Sed neque incorruptum, neq; suo loco. nam ita scribi potius & collocari debuit. *Et ei nominanti contra collegam actionem vtilem dari nõ oportet.* vel sicut vulgo scribitur, *Et ei qui nominauit contra collegam vtilem actionẽ dari non oportet.* Verum nihil sanè opus fuit huiusmodi adminiculo. Est enim euidens de eo legem esse, de quo proximè actum est *in fin. legis 11.* qui nominauit sibi successorem in magistratu, suo periculo qui cum esset *l. 11.* redactus ad exemplum fideiussoris, in eo quod nõ in fideiussorem tãtùm magistratus, qui rem de qua agitur gessit, sed etiam in nominatorem prius sit agẽdum, quàm in collegam probatur statim *l. 12.* alio argumento nominatorem magistratus similem esse fideiussori. nam vt fideiussori qui solidum soluit, nõ datur actio vtilis aduersus confideiussorem *l. vt fideiussor. D. de fideiuss. l. cum alter. C. eod.* ita *l. 2.* ait, nominatori qui solidum soluit nõ dari vtilem actionem aduersus collegam suum, tutori tamen aduersus contutorem est vtilis actio ex constitutionibus *l. 1. §. nunc tractemus. D. de tut. & rat. dist. l. 2. C. de cont. tut.* & duumuiro aduersus collegam *l. 2. §. sin Respub. D. de adm. rerum ad ciuit pert.* quia scilicet pro contutore siue collega soluit, & nomine eius, fideiussor vel nominator soluit suo nomine, id est, propter suam obligationem. Sunt enim vere duo rei eiusdem debiti, duo fideiussores vel duo nominatores. Duo tutores, vel duo magistratus non sunt omnimodo correi, nam & in singulos magistratus non est in solidum actio si ambo soluendo sint *l. si pupillus. D. de admin. tut.* & tutores magistratusque habent beneficium excussionis, vt nè scilicet ante agatur in eum, qui non gessit rem de qua agitur, quàm excussæ sint facultates eius qui gessit, deinde fideiussoris eius, post nominatoris magistratus, tum ad extremum collegæ. Nominator autem tutoris conuenitur post contutorem.

Emendantur l. socium in princ. Pro Socio, & l. idemque. §. si procurator. Mand.

CAP. XV.

IN *l. socium. D. pro socio*, sic lego adiecta distinctione, *Socium qui in eo quod ex societate lucrifecerit reddendo moram adhibuit, aut cum ea pecunia ipse vsus sit, vsuras quoque præstare.* nam & paulò post ait: *si aut vsus ea pecunia non sit, aut moram non fecerit*, vsuras non præstare. Debet igitur vsuras ex mora quam creauit interpellatio. debet & mora non interueniẽte si pecunia communi vsus sit. *l. 1. §. 1. De vsur.* quasi in re ipsa sit mora dum ea pecunia abutitur. & subiicit eas vsuras deberi non quasi vsuras, id est, non quasi fœnus (nam si quasi fœnus etiam citra moram aut abusionem eius pecuniæ proculdubio deberentur. *l. cum quidam §. si pupillo De vsur.*) sed quòd socius eas fecit moram cum non adhibuisse, id est, non paruisse interpellationi, aut non fecisse moram in re ipsa, pecunia versa in suos vsus. nam hîc moræ nomine comprehendi volumus vtramque, eam quæ fit ex persona, quæ propriè est mora, & eam quæ fit ex re ipsa. Eodem tempore indagans ea quæ sunt scripta de vsuris, quæ in bonæ fidei disceptationibus debentur & veniunt, incidi in *l. idemq; §. si procurator. Mand.* in qua non possum non adfirmare, traiectionem esse manifestam horum verborum, *Quæ legitimo modo in regionibus frequentantur.* Et debere ea primo locu collocari, quod dicitur

procuratorem eius pecuniæ quam habet, vsuras ex mora præstare, quæ scilicet legitimo modo in reginnibus frequentantur, *vt l. 1. in princ. De vsur.* Secundo autem loco ait, *si procurator eam pecuniam fœnori occupauerit, eum præstare vsuras quas consequutus est.* ac deinde tertio, *Si eam pecuniam in vsus suos conuerterit, eum debere vsuras legitimas*, vsuras centesimas, exemplo tutorum, & curatorum, & Duumuirorum, qui Reipubl. negotia gesserunt. nam ab his procuratores vel gestores separari non sinit *l. qui sine De negot. gest.* Et hæc verba, *si ad vsus suos conuerterit*, in malam semper accipiuntur, si clam & improbè pecuniam domini in suos vsus auerterit, ne quis hoc casu dicat deberi tantum eas, quæ in reginnibus frequentantur, quod eam pecuniam palam & syncera fide in suos vsus couerterit, puta sibi mutuam rationibus scribendo *l. quoties. §. non tantum. l. non existimo. De adm. tut.* Non possis hinc fingere tu ipse syncera fide, & supplere quod lex prætermisit, quodque auctores dum ita loquuntur semper accipiunt in malam partem.

Emendantur quadam lib. Regularum Vlpiani.

CAP. XVI.

Frequenter accidit librario Pandectarum Florentinorum, quemadmodum quorumcunque librorum scriptoribus, vt vnius nominis literas traiiceret, quod Græcis est ὑπερβιβάζειν τὰ γράμματα. Exempli gratia in *l. xix. §. Cum me absente De neg. gest.* in archetypo accepi esse scriptum *suscepisti* pro *vsucepisti*. & similiter erratel. apud Iulianum. de fid. lib. *si vero seruum suscepit*, pro quo Græci *si vero seruum vsuceperit*. & Tit. Liu. xii. *Quod Annibal tam velut suam cepisset Italiam*. vbi legendum, *tam vel vsucepisset Italiam*. & in Fragmentis Vlpiani, *Statuliber seu alienetur ab herede, siue si capiatur ab aliquo, libertatis conditionem secum trahit.* Legendum enim est, *siue vsucapiatur ab aliquo*. quibus verbis non hoc tantùm significatur statuliberũ emi vel vsucapi cum sua causa *l. 2. in princip. De statulib.* sed etiam conditionem statulibertatis quæ scilicet in dando consistit impleri posse in personam emptoris, vel in personam eius qui vsucepit *l. 3. § non solum eodem tit. vel l. 7. eodem tit.* cùm dicitur vsusfructus alienationem conditionem statuliberi secum non trahere, hoc dicitur conditionem impleri non posse in personam eius qui vsumfructũ, sed in personam tantùm eius qui proprietarem emit. & idem de eo est proditum, cui fideicommissoria libertas relinquitur *l. generaliter. §. quoties. De fid. lib.* nam & hic statuliberi locum obtinet *l. non tantum. §. cum per fideic. eod.* In hisdem fragmentis Vlpiani *tit. de caducis*, sic lego, *Sed & legata, & fideicommissa cum suo onere fiunt caduca.* & titul. xxii. *Extraneus heres si quidem cum cretione sit heres institutus, cernendo sit heres. si verò sine cretione, pro herede gerendo.* Et in *tit. v.* non possum non vehementer approbare hanc scripturam: *Nunc autem ex tertio gradu licet vxorem ducere, sed tantum fratris filiam, non etiam sororis, nec amitam, nec materteram, quãuis eodem gradu sint. Eam que nouerca, vel priuigna, vel nurus, vel socrus nostra fuit, vxorem ducere non possumus.* & ita emendatius hæc Vlpiani verba apud Licinium Rufinum referuntur, vbi & edictum quoddam Diocletiani & Maximiani refertur, quo cum sororis filia connubium inhibetur, non cum fratris filia. Verùm enim est licere ex tertio gradu fratris filiam vxorem ducere ex S. C. vt auctores sunt Tacitus, Suetonius, Zonaras. Sed non etiam sororis filiam, & ob id in *l. sororis & l. etiam si concubinam De ritu nupt. l. si adulterium §. 1. Ad l. Iul. de adult.* de sororis filia, ooptè, prooptè loquuntur auctores, eum qua neque connubium, neque concubinatus est, non de fratris filia. & in *l. vltim. De condic. sine caus. & l. qui in prouincia de ritu nupt.* de auunculo, non de patruo. & quod Dio scribit vetuisse Neruam ne quis ἀδελφιδῆν duceret, fororis filiam intelligit, non fratris, ne duceret cuius mater duci non potest. Sed hanc differentiam posteriores Constitutiones sustulerunt, nec licet hodie vllam ex tertio gradu vxorem ducere. *§. fratris. Inst. de nupt. l. nemini. C. de nupt. l. vlt. C. de inc. nup.*

Quemadmodum sit in concordiam adducenda l. 8. De Iud. cum l. eum qui. §. 1. De const. pec.

CAP. XVII.

Legatus prouincialis Romæ non inutiliter fideiubet pro alio quia priuilegio suo vti non potest, si Romæ conueniatur, eum Romæ contraxerit *l. cum furiosus. §. vlt. De iudiciis.* idemque esse opinor, si Romæ constituerit pro alio. Sed si pro seipso constituerit Romæ, quod ante legationem in prouincia contraxit, magna est quæstio, an Romæ conueniri possit. Gaius non posse *l. 8. eod. tit.* Iulianus & Vlpianus posse *l. eum qui. §. 1. De constituta pecunia.* quæ tamen ab iis non dissentire hac in re auctores inter se. nam *l. eum qui §. 1.* ita videtur distinguere, aut legatus Romæ constituit se Romæ solutorum quod in prouincia contraxit, & Romæ conueniri potest: aut legatus in prouincia constituit se Romæ solutorum, & Romæ legationis tempore conueniri non potest, alio tempore potest. Quòd si legatus Romæ constituit se solutorum simpliciter, non adiecto loco, quòd scilicet in prouincia contraxit, proculdubio Romæ conueniri non potest. quia principaliter Romæ non contraxit, sed in prouincia, & constituti origo inspicienda est *l. qui id quod. De donationibus.* & ita loquitur *d. l. 8.* Item si legatus in prouincia constituit nominatim se legationis tempore solutorum. hoc casu non ambigitur quin etiam Romæ legationis tempore conueniri possit. *l. 3. de legation.* & ita accuratè hi quatuor casus inuicem distinguendi sunt, & nulla erit auctorum inter se pugna. Non probo quod astruunt quidam in *l. 8.* cõtraxisse legatum in prouincia, in *l. eum qui §. 1.* non contraxisse, sed accepisse: nam accipere puta pecuniam mutuam, quid aliud est quam contrahere, & plenè contrahere? Nolo etiam negationem addi in *d. l. eum qui §. 1.* hoc modo, *Conueniri non debere*, quod tamen suadere posset verbum debere. nam adfirmans debuit dicere, *Conueniri posse*. Negans, *Conueniri non debere*, idemque suadet et fortè quibusdam oratio coniunctius quæ sequitur, *sed & si*, in qua negatur eum Romæ conueniri debere. Sed nihil ego hisce commoueor. nam verbis debere & posse vtuntur promiscuè auctores nostri, & oratio hæc, *Sed & si*, sæpissimè in eorum scriptis discretiua, non coniunctiua est, & contrà solus articulus, *Sed*, coniunctiuus, non discretiuus. Græci vt omnes alii, legunt adfirmatè, ὁ ἀπαιτούμενος ἐν Ῥώμῃ ἐπὶ τῷ ἐν ἐπαρχίᾳ ἐλθεῖν, ἀπαιτεῖται. Ratio enim verò concordiæ quam inuimus satis perspicuè, vt arbitror, Accursius attigit, dum ait in *l. 8.* non fuisse appositum locum vbi solueretur, in *l. eum qui*, fuisse appositum.

Verior interpretatio l. xv. De iudiciis.

CAP. XVIII.

Cum scripsisset auctor Digestorum in *l. 12. §. vltim. De Iudic.* filiumfam. Iudicem dari posse. non multo post *l. xv. filiusfamil. Iudex si litem suam fecerit*, scripsit, in tantam quantitatem teneri eum quæ tunc in peculio fuit, cum sententiam dicebat. quod vix vllus est qui capere, aut sibi persuadere possit esse verum. & audent etiam λυμεῶν τῶν filiifam. legere in solito genere dicendi, ac si rectè diceretur filiifa. iudex qui addictus est actioni de peculio institutæ aduersus patrem ex contractu filiifamilias. Basilica habent, filius familias, nec sane mutandum est quidquam. & interpretatio Azonis neglecta vulgo fere ab omnibus adferenda est nobis & claudenda. Non de filiofam. loquitur ea lex qui in iudicando fecit dolo malo aduersus præceptum legis, qui casu teneretur in solidum in veram æstimationem litis *d. l. 15. in fin.* sed de filiofam. qui per imprudentiam perperam iudicauit. hic non tenetur in solidum, sed in id tantum quod religioni iudicantis bonum & æquum videbitur, actione in factum. *l. vltim. D. de var. & extr. cogn.* & bonum & æquum ita definitur, vt ne vltra quantitatem eam conueniatur, quam habuit in peculio quali in patrimonio suo iudicati tempore, ita tamen, vt satisfaciat non quidem de ipso peculio inuito patre, sed aliunde, aut carcere coercenatur *l. pen. C. qui bon. ced. poss.* Et secundum hanc distinctionem accipiendus erit *§ si filiusfam. Inst. de oblig. quæ quasi ex del. nasc.* dum ait filiumfam. iudicem qui litem suam fecit teneri, non patrem. Conuenietur autem in eam quantitatem, quæ fuit in peculio eo tempore quo sententiam dixit, statim ab initio. nam si ab initio ageretur in solidum, minueretur autem actio in condemnatione, tempus condemnationis spectandum esset *l. si filiusfam. 2. Solut. matr.*

An qui priuatam pecuniam in æde sacra depositam abstulit, sacrilegus sit.

CAP. XIX.

Non inter Rhetores tantum, sed etiam inter Iurisconsultos de illa quæstione controuersia fuit, vtrum qui priuatam pecuniam in æde sacra depositam abstulit, fur an sacrilegus sit. Sed definita est Constitutione Seueri & Antonini. *l. 5. ad l. Iul. pecul.* quæ furti actione teneri eum, non sacrilegii ait. Opus fuit Cõstitutione: nam nõ deerant magnæ rationes, quib. adduceretur homines

homines ad existimandum sacrilegii crimen esse, aut certè grauius sacrilegio crimen, quo scilicet fit iniuria & priuatis, & Diis priuatorum, pecuniæ custodibus vtiq; semper futuris insidiis nisi ab ea subripienda maiore supplicio fures coerceantur. quæ ratio in ea declamatione quæ inscribitur ὁ ἀχρηματίζων à Sopatro est elegantibus verbis expressa. ἵνα τῶν ἄλλων κλεπτῶν καὶ ἱεροσύλων χαλεπώτεροι. Οἱ μὲν γὰρ τοὺς ἰδιώτας μόνους ἀδικοῦντες τῶν ἐν ἱερῷ ἐκ ἐλυμήναντο φυλακὴν, οἱ δὲ τὰ ἀναθήματα λαβόντες τοῖς τῶν ἰδιωτῶν οὐκ ἐλυμήναντο χρήμασι. οὗτος δὲ τοὺς ἰδιώτας, καὶ τοὺς θεοὺς ἀδικεῖ, τοὺς μὲν ἀφαιρούμενος τὴν οὐσίαν, τοὺς δὲ οἷς ἀσφαλείας καταπεφρονηκέναι ποιῶν. Accedant & aliæ quod cùm locus sacer præstantior sit pecunia, par sit pecuniã loci cõdicionem sequi. & quod non debeamus nos pecuniam priuatam à sacra separare, cùm ingrediens templum eo animo fuerit fur, vt siue sacra esset siue priuata quam inuen[ir]et, eam auferret. Et his rationibus, vt arbitror, motus Claudius Saturnin⁹ scripsit *l. aut facta. §. locus De pœnis*, locum facere vt idem vel furtum, vel sacrilegium sit, scilicet existimans furtum à sacrilegio separari ex loco, nõ ex re quæ auferatur, ac consequenter si quæ res loco sacro moueatur, sacrilegium esse, si profano, furtum. Denique sacrilegium esse subripere aliquid ex sacro. quæ tamen definitio ex Constitutione Seueri hodie solui ἀντιστρόφως potest hoc modo. Imò sacrilegium est subripere aliquid sacri. Secundum quam rectè etiam dices in sacrilegii crimen incidere eum, qui ex priuato loco rem sacrã abstulerit.

Emendatur l. 16. De cond. ind & l. pen. De const. pec.

CAP. XX.

IN *l. 16. de cond. indeb.* manifestum est Pomponium voluisse constituere differentiam inter debitum sub condicione, & debitum sub die incerto. Nam cùm scripsisset debitum sub condicione per errorem solutum, pendente cõdicione repeti, existente non repeti, subiecit, *Quod autem sub incerto die debetur*. quæ oratio notam differentiæ præ se fert, & tamen differentia nulla est inter hoc & illud debitum, si sequatur, *Die existente non repeti*. itaque legendum opinor, *die pendente*, vel *die non existente*. quod & legis quæ sequitur explicatio flagitat huiusmodi. Nam si cum moriar dare promisero, & antè soluam die scilicet non existente, repetere nõ possum. Rectè autem loquitur de die incerto, quem tamen venturum esse certum est, veluti *Cum moriar*. Nam si dies adeo incertus sit, vt & illud sit incertum an quandoque venturus sit, veluti *Cum Titius Consul erit*, hic dies condicionis instar obtinet *l. sufficit eod. titu.* nec quidquam interest sub illo die, an sub condicione debeatur & quod interim soluitur repeti potest. Adnotabo & aliud mendum quod occupauit *l. pen. De const. pecun.* Si stipuler mihi aut Titio, & soluatur Titio, & prior obligatio ex stipulatu, & posterior ex constituto ipso iure perimitur § *planè. Inst. de inut. stipul.* Sed si vt est ponendum in *d. l. penult.* stipuler mihi, non adiecto Titio, & constituatur mihi aut Titio, & soluatur Titio, actio quidem Constitutoria ipso iure perimitur, prior autem actio stricto iure non perimitur, quia priori obligationi non fuit adiectus Titius solutionis gratia, sed æquum est tamen eom qui soluit Titio defendi exceptione. At si non ex voluntate tua soluit Titio. hæc est sententia *l. penult.* io qua cùm sit Flor. scriptum *propriæ actioni* ausim emendare *priori actioni*, ac si diceret ipso iure priori actioni, manere obligatum eum qui promisit mihi non adiecto Titio, licet postea constituerit mihi aut Titio, & soluerit Titio. Et ita prior obligatio dicitur collata cum obligatione constitutæ pecuniæ. *l. si actor. De iure iur.* quæ alibi fortis obligatio quasi principalis. sequens enim accessio potius est. Propria autem vtraq; mea, non communis cum Titio.

Nihil interesse duobus quis eandem rem diuersis contractibus in solidum vendiderit, an pigneraueris.

CAP. XXI.

QVi duobus eandem rem diuersis contractibus in solidum vendidit, tenetur crimine falsi *l. qui duob. ss. Ad l. Corn. de fal.* quia scilicet vendendo posteriori rem suam esse dixit & mentitus est, cùm eam priori iam vendidisset & tradidisset. Nam si hoc non dixerit, sed dissimulauerit rem esse alienam, putem crimine stellionatus eum teneri, non falsi: nec malè veteres Glossas interpretari, Stellionatum eum res eadem venditur duobus. atque ita nullum hoc iure esse discrimen inter venditionem & pignus. Nam si duobus quis eandem rem pignerauerit in solidum diuersis temporib. & dixerit posteriori creditori rem esse suam, & mentitus sit, meo iudicio, æquè tenetur crimine falsi. Idemq; erit si falsò dixerit esse liberam, vt apud Demosthenẽ sæpe, ὑποθεῖναι ἐλεύθερα χρήματα καὶ οἰκήματα. quo sensu & libera res dicitur, id est, non pignerata *l. si pro fundo. C. de transaction. l. vltim. §. sed & creditor. D. ad Velleia.* Sed si dissimulauerit rem esse alienam, vel alii obligatam, hoc casu Stellionatus crimine tenetur, *l. tutor. §. contrarium. l. si quis in pignore §. vltim. de pignor. act. l. 2. C. de crim. stell.* non ergo crimine falsi. nam Stellionatus eum alio crimine legitimo non concurrit, & dissimulatio quoq; illa, nõ est falsum, & hoc demonstrat l. 3. D. de cr. stell. in illo loco, *Dissimulata obligatione*. His obstat *l. vlt. eodem titu.* quæ non falsi, sed Stellionatus crimine eum teneri ait, qui rem suam esse falsò dixit quam pignori dabat, iurando, aut peierando eam esse suam. At respondeo, Periurium esse plus quàm falsum, cuius tamen nullum legibus crimen proditum est, nulla accusatio, nulla pœna, si quis per Deum peierauerit, & ratione huius periurii per se tantùm ea lex non subiicit periurum crimini stellionatus, sed quod deficiente crimine falsi, par sit non minus teneri eum crimine stellionatus qui peierauit pignus suum esse quàm qui simulauit.

Cur in libertatibus non remittitur condicio Iurisiurandi.

CAP. XXII.

RAtio cur non remittatur condicio Iurisiurandi adscripta libertati, non est certè alia quærenda, quam quæ adfertur in *l. 12. De man. test.* ne impediatur libertas, quæ scilicet aliter competere non potest, quàm si condicioni pareatur. Hereditates, legata, fideicommissa consequi potes data à prætore vtili actione, etiam si condicionem non impleueris *l. facta. §. si dande. Ad Trebellia.* libertatem hoc remedio consequi non potes. nullo denique alio, quàm cõdicione impleta. Constat etiam simplicẽ hanc condicionem, *Si iurauerit*, id est, si iurauerit legatum sibi cordi esse, non remitti. *l. municipibus. De cond. & demonstra. l. Antistius De acq. her.*

An in fœminam compromitti possit.

CAP. XXIII.

VIdetur ante Constitutionem Iustiniani mulier integræ opinionis ex compromisso arbitrium recipere potuisse, & vel patrona saltem inter libertos suos, & domina moribus Galliæ inter beneficiarios, aut subditos suos etiam ordinariam iurisdictionem habere, qui mores confirmantur *c. dilecti De arbitris.* & Homeri 8. *Odyss.* Areta vxor Alcinoi dicitur etiã inter viros disceptare lites, his versibus:

Οὐ μὲν γάρ τι νόου γε καὶ αὐτὴ δεύεται ἐσθλοῦ
Οἷσίν τ' εὖ φρονέῃσι καὶ ἀνδράσι νείκεα λύει.

Est & huius rei exemplum *in epist. docet. 4. Var. Cassiodori.*

Sed hoc vetat Iustinianus *l. vltim. C. de recept. arb.* At Vlpianus *l. 2. De regul. iur.* scribens fœminas iudices esse nõ posse, non adiecit, nec esse arbitras posse. & rursus cùm de mare scribit *l. 7. de recep.* nihil interesse, ingenuus quis an libertinus integræ famæ, an ignominiosus arbiter sit, idem de fœmina non adiecit, quod in fœmina multũ interesset ingenua, an libertina, integræ famæ, an ignominiosa esset. nec enim libertina vel infamis mulier arbitrium recipere potuit. Sed neque, vt arbitror ingenua & integræ frõtis, nisi inter libertos vel familiares suos vel quo alio iure sibi subiectos. his enim quãuis liberi sint, non est indignum mulierem vetare, vel iubere. quæ sunt arbitrorum non minus quàm iudicum verba. & his igitur videretur etiam mulier iudex esse posse, nisi alia ratio obstaret, quia iudicãdi munus ciuile munus est quod inuitis defertur: arbitriũ autem inuiti non recipiunt & officium arbitri priuatum est potius quàm ciuile.

Circumscriptionis exempla duo quibus Rhetores vti solent, secundumque eos explicantur.

CAP. XXIIII.

PRoponunt quidem nobis ex iure Rhetores controuersias multas, sed quemadmodum ex definiẽdæ sint, vel earum aliquæ aliquando definitæ fuerint ferè nunquam explicant. videlicet expectant sententiam nostram, vel iudicum potius aut principum. Equidem libens me nonnunquam in eis definiendis exerceo. Et hoc loco circumscriptionis species duas explicabo à Cyro propositas *libro περὶ διαφορᾶς στάσεων*. Circumscriptionem dico, quod ille καθυφιέμενον, cùm quis scripto quidẽ legis paret & satisfacit, sed non etiam menti. Et vna species hæc est, qua etiam Seneca vtitur 7. *Declam.* & Sulpitius Victor *in Institutionibus*:

Lex est filios ex ancilla susceptos esse liberos, nec minus heredes patri, quam legitimos. Lex, vt bona paterna diuidat qui est maior ex fratribus, eligat autem minor. Qui habebat filium ex legitimo matrimonio, & alterum ex contubernio, vita decessit. filius legitimus diuisit patrimonium quasi maior natu, ita vt ex vna parte poneret matrem fratris, ex altera bona reliqua, quæ scilicet non erant pluris quàm mater. minor elegit matrem, & à fratre se circumscriptum esse ait, qui diuiserit quidem vt potuit, sed non secundum sententiam legis, quę diuisionem ita fieri vult, vt ad vtrumque perueniat emolumentum, ex hac diuisione nullum ad se emolumentum peruenire, quod omnino sit matrem electurus, nec eam habiturus in seruitute. Certè Communi diuidundo vel familiæ erciscundæ iudicio circumscripto officio iudicis emendari potest, etiam si is qui in diuisione circumscriptus est maior sit viginti quinque annis. *l. 3. C. com. vtriusq. iud.* vt in aliis iudiciis bonæ fidei *l. 3. C. ex quibus caus. ma. l. iure. §. vltim. D. de iur. dot.* Verùm in hac specie cùm iusta sit diuisio, etiamsi fortè maior circumscribendi animum habuerit, non est quod minor de diuisione queratur, qui matris suæ libertatem adeptus est, quam alioquin frater maior natu retinuisset in seruitute, si minor alteram partem elegisset. Prior lex illa fictitia est. Posterior vera, vt maior diuidat, minor eligat, & vetus, licet in hanc rem ex libris iuris quod proferri possit hodie suppetat tantum *c. 1. de parochiis.* Augustinus *de vita clericorum.* Ad ipsum, inquit, quia maior est pertinet diuisio, & ad fratrem eius electio, & ita Democritum apud Diogenem legimus in diuidenda hereditate elegisse quòd esset tertius frater: & in aliis quoque causis optionem iuniori deferri apud Xenophontem III. *αἰδοῦμαι*. Verùm apud Cyrum ita est legendum, *νόμον κελεύοντος ἐξαιρεῖσθαι μὲν τὸν πρεσβύτερον, αἱρεῖσθαι δὲ τὸν νεώτερον.* Altera autem species quæ ab eodem proponitur hæc est. Senatusconsulto, siue Oratione D. Marci & Commodi cautum est, ne tutor pupillam vel filio suo, vel sibi nuptum collocet, quæ porrigitur etiam ad tutoris heredem extraneum, *l. liberum. §. 1. De rit. nupt.* nam prohibitionis causa hæc est, ne si is qui tutelæ rationibus reddendis obnoxius est pupillam vxorem ducat, simul & circumducat eam & circumscribat cohibitis tutelæ rationibus. quæ ratio cùm cesset in filio exheredato, ideò videtur filio tutoris exheredato pupillā nuptum collocari posse. nec enim exheredatus tutelæ à patre gestæ iudicio tenetur. Nūc finge, Tutor filium exheredauit, pòst filius pupillam vxorem duxit, ac deinde mutato testamētu tutor eundem filium heredem instituit. Pupilla se à tutore circumscriptam esse ait, qui non alia mente filium exheredauerit, quàm vt interim nupta ei pupilla, mox alio testamento eundem filium heredem institueret & est similis *καταστρατήγησις* in specie *Nouel. 63. & l. 3. C. de repud.* Verùm nihil est necesse hac de re quærere, quandoquidem filio tutoris exheredato pupillam constat nuptum collocari nec viuo tutore posse, quia mutare testamentum potest ïo quo filium exheredauit, nec mortuo, quia fieri potest vt per fraudem in eum contulerit bona quædam legati, aut fideicōmissi, aut donationis causa, quæ iure tacitæ hypothecæ propter tutelam reuocari oporteat *l. penult. D. de rit. nupt.*

Circumscriptionis species quæ est in l. 3. C. de repud. & alia quædam.

Cap. XXV.

Stipulatio reddendæ dotis concepta est in casum mortis, non in casum diuortii ab eo qui dotem pro muliere dedit. matrimonium solutum est diuortio, non morte. defecit condicio stipulationis. at postea redintegratum matrimonium est. an etiam redintegratur stipulatio? Sic sanè, si imaginarium diuortiū fuerit, si factum circumscribendi stipulatoris gratia quia nec tali diuortio soluitur matrimonium, nec extinguitur stipulatio. atque ideò ex morte committitur stipulatio, perinde atque si nullum diuortium intercessisset, & hæc est sententia *l. 3. C. de repudiis,* ad quam Græci adnotant in integra Constitutione Diocletiani & Maximiani illud insuper additum quod etiam probatur *l. inter. §. vlt. De pact. dot.* non redintegrari stipulationem semel extinctam redintegrato matrimonio, videlicet si verum diuortium fuerit, summè notandum esse censeo nobis qui neque habemus Codicē Hermogenianum neq. integras Cōstitutiones Imperatorum, sed *ἀποσπασμάτια* tantùm quædam, & optamus tamen habere, & esset melius habere. nam si non omne, vel tantillum quod vnde vnde potest corradi quodque licet habere, ne contemnamus. Aberrabat his animus qui eam Græcorum adnotationem sic accipiebant, ac si esset in *l. 3.* supplendum, quod illi scribunt fuisse in integra constitutione. & multo magis legentibus ad *l. vnicam. C. de rei vxo. act.* quod scribit Theodorus in fine propositę Constitutionis, caueri vt liceat mulieribus renuntiare hypothecis lege introductis propter causam dotis, idque referentibus ad finem *l. vbi C. de iur. dot.* cuius ante mentionem Theodorus fecerat, & mox autumantibus deesse illud idem in extremo *d. l.* vbi, & ex Theodoro suppleri debere. nam propositam Constitutionem siue *προκειμένην*, vt est in Gręco, Theodorus vocat non *l. vbi*, sed eam ipsam in quam scribit, quæ non longè à fine ex Anastasiana Cōstitutione, tradit mulieribus licere hypothecis renuntiare quas dotis nomine lex eis dedit in bonis mariti *Τὰ δὲ ἄμα τούτοις ἀκολουθοῦντα, μακρὸν ἂν εἴη λέγειν νῦν, πλὴν πάλιν ὀλίγον.* In *l. 7. C. de nupt.* ita legunt. *Atque ideò non pœnitente filia, petitionem dotis repetere non prohiberis:* & ex ea planè ius constituunt iniquum & nouum, vt possit pater repetere dotem profectitiam non consentiēte filia. corrupta quidem ea lex est, fateor, sed non ita emendanda, quis enim sic loquitur? verùm hoc potius modo: *Atque ideo non renitente filia petitionis, dotem repetere non prohiberis* Non renitente, id est, non contradicente, nam taciturnitas filiæ consensum imitatur *l. 2. §. voluntatem Solut. matr.* Hidem in *l. 6. C. de nupt.* pro susceptos, reponentes conceptos, mouentur eo quod sic habeat Thalelæus, siue *τὸ κατὰ πόδας*. Sic habet sanè secundum Herueti interpretationem. Ceterùm in Græco est *ἀναληφθέντας*, quod possis non minus interpretari susceptos, quàm conceptos. & ita *l. facto. §. ex facto. D. ad Trebellia.* & aliis plerisque locis, suscepti, pro conceptis. nec mutandæ igitur scripturæ receptæ ratio vlla. Sed neque in *l. 23. D. de iur. dot.* Nam quod ait in stipulatione vel datione dotis causa facta non esse necessariam adiectionem dotis, cur tu mutabis, etiamsi id Græci ita expresserint rei dilucidius explicandæ gratia, adiectionem conditionis huius scilicet, Si nuptiæ sequantur? nam si dicis dotis adiectionem non esse necessariam, & hoc dicis nuptiarum mentionem siue adiectionem non esse necessariam. nec enim est dos sine matrimonio. & qui dotem dicit, & matrimonium dicit. Et rursus hisdem ex Græcis in *l. Babius. De pact. dot.* post hæc verba, Marullus nata filia diuerterat, liber adscribere, pacto cum vxore interposito ne ab ea peteret. quæ verba si essent *ἐν τῷ κατὰ πόδας*, mouere aliquantulum. sed cùm sint *ἐν τῷ πλάτει*, quo copiosius pleraque enarrantur quàm fuerint expressa in ipso contextu, & temerè, contraque mentem Iurisconsulti sępenumero, non possum nisi dolere vicem istorum qui libris abutuntur. Nam si ex τῷ *πλάτει* licet supplere quasi desit aliquid, non *lex Babius* tantùm, sed nec vlla alia lex erit quæ non iudicetur esse manca.

Sententia l. 3. §. Sed si supra. vti possid.

Cap. XXVI.

Nonnunquam euenit vt quis supra alienum ædificium cœnaculum habeat in quo moretur, non quidem iure seruitutis, *l. hoc quod dictum De seruit. vrb. præd.* sed quasi iure dominii, puta quod inferius ædificium alter ædificauerit suis sumptibus, ille verò cœnaculum superius, fortè data duobus aut tribus facultate ædificandi in loco publico. quod ita quandoque factum Romæ Dionysius indicat, his verbis *libro 10.* [illegible] Et hoc casu multum interest vtrum cœnaculi dominus scalis aditum habeat in cœnaculum, an è plano, siue è solo publico: nam si scalis, in interdicto vti possideris potior erit is qui inferius ædificium possidet, quia solus ędes intelligitur possidere, nec quidquam interesse opinor scalæ sint versæ in ædes, an in publicum. quem vsum scalarum Liuius demonstrat 39. his verbis. *Cœnaculum supra ædes datum, scalis ferentibus in publicum obseratis, aditu in ædes verso.* Sed si è plano aditum habeat, puta altero habitante in cryptis, sane hoc casu nō is qui in cryptis, sed qui supra cryptas habitat intelligitur ædes possidere, & vincet alterum interdicto vti possideris & hęc est sententia *l. 3. §. sed si supra vti possid.* Inferiora ædificia Dionysius *κατώγεια* dixit, quæ alii *κατώγεα* & apud Harmenopulum *Epitomarum 2.* Sic legendum est, [illegible] ex *l. cum. De seru. vrban. prædio.* Etiam illud addam quod docuimus *libro decimo,* eum qui in alieno solo mala fide ædificauit, sumptus domino reputare posse ex *l. plane de pet. here.* confirmari plebiscito relato à Dionysio, vt qui vi aut clam ædificasset in locu publico, rece-

pis

pris sumptibus ea populo restituerent, quam in rem creabantur curatores locorum publicorum persequendorum, sic nuncupati. Verba Dionysii hæc sunt eodem libro: *ὅπως βεβιασμένοι τοὺς ἐκ τῶν καθέντες κοσμήσουσι, ἐγκομισαμένους τὰς δαπάνας αἳ αὐτοὶ ἐξημίωσαν, τῷ δήμῳ παραδιδόναι.*

Sententia §. vlt. l. vlt. De ser. vrb. præd.
CAP. XXVII.

NVnquam probaui quod scribunt quidam in *l. vlt. §. vlt. D. de seru. vrb.* Ianuam in publico aperire hoc esse, ianuam in publicum reiicere, ita vt fores aperiantur in viam publicam, vt mos erat Græciæ. nam Romæ hic mos nũquam inualuit, & præter Plinium, Plutarchum, Asconium, etiam Dionysius è publicis vel priuatis ædibus solas M. Valerii Publicolæ fratris ædes Romæ scribit habere ianuam reiectam in publicum, his verbis: *μόνης τῆς οἰκίας αἱ κλισιάδες θύραι μόνης τῶν ἐν τῇ Ῥώμῃ δημοσίων τε καὶ ἰδιωτικῶν εἰς οἶκον τὸ ἔξω μέρος ἀνοίγονται.* Sed id commenti sunt qui preclaram eius loci speciem non adsequebantur. L. Titius aperto pariete domus suę ianuam in publico aperuit quatenus stillicidii rigor & tignorum protectus competebat, quatenus ambitum ædium Scęuola definiebat, auctore Cicerone: non est igitur egressos ambitum ædium in aperienda, neq; verò potuit. & aduersum se tamen apertã ianuam quæ non fuit ante vicinus æquo animo non fert motus inuidentia quadam, qua etiam moti quidam, sępè non ferunt è regione ædium suarum construi ædes nouas è quibus sit cõspectus in suas, de quibus, vt de illo *d. l. vlt.* etiam dubitatur apud Harmenopulum *2. lib. titu. περὶ καινῶν ἔργων*, an ad prohibendum aliquam actionem habeant. & placet nullam huic inuidentiæ paratam actionem esse, & iniquum videri, si vel non liceat cuique in suo solo ædificare, vel ianuam in suo aperire qua exeat in viam publicam propter conspectũ vicini. Sed addit modum *d. l. vlt.* si aperta ianua neque iniecti vicini officiat, neq; etipiat vicino lumen de cœlo, quod fortè *κατ' ἐπίβλεψιν* capit, nec rursus vicini stillicidium cohibeat ita porrecta ianua, quãtum patitur ambitus ædium, efficiendo ne vt solebat stillicidium à vicini domo cadat. Sic enim proculdubio illa verba sunt accipiẽda. *Neque stillicidium ne vicini domo cadat*, ἀπὸ κοινοῦ repetendo, neque officeret ne stillicidium vicini domo cadat. quod qui non intelligebant, malebant legere, neq; stillicidium in vicini domũ caderet. Placet autẽ valde breuis & simplex quæ à Græcis prodita est eius paragraphi interpretatio: *ὁ καινὰς τὰς κοινὰς τῆς γείτονος αὐτοῦ ἀνοίγειν πειρώμενος κατὰ τῆς δημοσίας, ὅπως τὸ λοιπὸν τὸν κατ' αὐτοῦ συλλεγμὸν ἐν ῷ μὴ βλάπτῃ τὴν πάροδον.*

Cur creditis vel solutis alienis nummis, non aliter mutui obligatio contrahitur vel liberatio contingit, quam si nummi consumpti sint.
CAP. XXVIII.

CErti iuris est, creditis vel solutis alienis nummis ita demum quasi ex mutuo contrahi obligationem, vel soluenti cõtingere liberationem, si nummi consumpti fuerint. quandiu enim integri sunt nummi, nec condictionem esse, nec liberationẽ. & consequẽter, si pater filiæ nomine nummos alienos creditos sibi vel solutos à non domino in dotem dederit, nec antè dotem profectitiam fieri, quàm nummi consumpti sint. *l. pater filiæ. de iur. dot.* quæ coniungenda est cum *l. si is cui nummos. De solut.* & his quæ duobus locis ex eodem Papiniani libro Vlpianus refert *l. 13. De reb. cred.* Huius iuris rationem nescio an vnus quisquam intelligat, qui nec quando nummi consumpti dicantur intelligat. Consumpti sunt, qui domino consumpti sunt, qui domino perierunt, quorumve nomine nulla domino actio, petitio, persecutio est. Sane si is cui crediti, aut soluti sunt nũmi alieni eos ita dissipauerit bona fide, vt nusquam appareant, cõsumptio huiusmodi conciliat mutuum, conciliat numerationem, quam non conciliarat numeratio. quia numerationis tempore earum nomine actio domino sufficiebat, quæ cõsumptis nummis bona fide nulla sufficit, ita vt post consumptionẽ bona fide factam, perinde res habeatur, atq; si nummi alieni nõ fuissent. nam & meum non est cuius nomine nulla mihi superest actio. Quòd si mala fide consumpti sint, pro integris habentur, non pro consumptis, quia domino superest actio ad exhibendum *l. 11. §. vltim. De reb. cred.* Sed si quis mala fide nummos alienos in creditum vel in solutum dederit, quos ita miscuerat suis vt discerni non posserit, hoc casu nulla cum eo qui bona fide acceperit, domino competit actio, sed est furti, & condictio furtiua, & vindicatio aduersus illum qui dederit, atque ideò cùm his actionibus satisfactum sit domino, vel satisfieri possit, restat consumptos ei esse nummos vt scilicet iam non possit eorum nomine amplius experiri cum eo qui acceperit, etiam si fortè apud eum nummi extent integri, *l. si alieni. De solut.* nec putem nummos hac in re separandos esse à frumento. nam & si meum & tuum frumentum confusum sit, ita vt aliud ab alio discerni non possit, vt in *l. in naue. locati*, est quidem mihi tecum in rem actio *l. 5. in princ. De rei vindicat.* sed non cum creditore tuo, cui fortè ex eo aceruo tu soluisti quod debebas. & sic quod ad creditorem attinet consumptum domino frumentum videtur. idemq; est dicendum, si quis sciens dolo malo, vel pecuniam, vel frumentum alienum non suo confusum sed integrum crediderit alii, vel soluerit bona fide accipienti, & furti vel ex causa condictioni domino præstiterit, quia cum domino satisfactum sit, & extincta satisfactione, actio quæ ei competebat plane iam consumpta ei videtur pecunia, consumptúmve frumentum, quamuis extet integrum *l. si is cui nummos. §. 1. De solut.* & consequenter dominium eius pecuniæ frumentive illius esse intelligimus qui acceperit. quo posito, sequitur soluenti liberationem contingere, credenti condictionem competere, si non ex numeratione, ex consumptione, si non De rebus creditis, De bene depensis.

Defenditur vetus scriptura quibusdam locis Digestorum.
CAP. XXIX.

NOlo in l. si is cum quo Com. diuid. pro *metu iudicis* reponi *magistratus imperio*. Motus est indignatio, vt *l. nullum. C. de testib. l. omnes. C. de off. rect. prou.* qua impulsus Iudex non respondente aliquo ad delectum, dicitur domum eius euertisse, & arbusta succidisse, vt accidisse aliàs legimus apud Dionysium Alicarnassæum *lib. 8.* his verbis: *τὰς στρατιωτικὰς ἐπιόντων καταλόγων, καὶ τὰς ὑπακούοντας τοὺς νόμους εἰς χρήματα ἐζημίουν, ὅσοις δὲ χωρία ὑπῆρχεν ἐκκόπτοντες ταῦτα καὶ τὰς ἐπαύλεις κατεσκάπτοντο.* Nolo etiam in l. 2. in Ius voc. emendari, *neq; eos qui propter loci religionem inde se mouere nõ possunt.* & placet magis, *se mouere*, sicut in l. pen. De vac. mun. *excusari*, ait, *munere iudicandi eos qui sacerdotium nancti sunt, vt discedere ab eo sine religione non possint.* & l. neque. De fid lib. *nõ contineri S. C. Rubriano eos quos religio moratur*, & si de loco sacro siue asylo in ius vocari quem non posse voluisset, vt opinor, adiecisset nec de domo sua. Sed neque è quo loco non possit quis in ius vocari in *ea lege* tractat. *& 3. & 4.* sed quæ personæ, quóve tempore non possint in ius vocari: ac pręterea se mouendi verbo vix fuisset vsus, sed adducendi, vel si quo meliore. At mox certò certius est in *d. l. 2.* non sic Vlpianum scripsisse, *Nec eum qui eque publico in causa publica transuehebatur.* quæ verba Budæus retulit rectè ad transuectionem equitum. sed scripsisse Vlpianum adnotare debuit, in Capitolium, vt Plinius, vel in Castoris Pollucis, vt Dionysius, qui eam trãsuectionem *πομπὴν τῶν ἐχόντων δημόσιον ἵππον* vocat. Vltimo autem loco, dum ait *d. l. 2.* eum in ius vocari non posse qui funus familiare iustave mortuo facit, iusta, operationes denicales vocat. nam & inter causas excusandi militis qui condicto die non adesset, has duas ita coniunxit Cincius apud Gellium, *Funus familiare, Feriæ denicales*, *& non iusta facere dixerũt tantùm*, sed & iusta ferre. Ouidius: *Illa qua positis iusta feruntur auis.* Statius: *Miserabile surgis Certamen, qui iusta ferant, qui funera ducant.* & his locis Ouidii 4. Trist. *Matri proxima busta tulit.* & Statii 6. *Quid inania fertis busta regis*, scribendum *iusta*, non *busta*.

Explicata & emendata quadam in his quæ ex Iuliano Ascalonita architecto retulit Harmenopulus.
CAP. XXX.

SYmmachus *in Ezechielem* fenestras obliquas & angustiores, veluti quibus etiam hodie tela emitti solent aduersus hostes *τοξικὰς* vocat. & ita in his quæ ex Iuliano architecto retulit Harmenopulus, *τοξικὰς* interpretari oportet, non arcus, sed fenestras angustiores. nam si inter vnius aulam & locum purum alterius sit decẽnio integro medius paries antiquus, & aulę dominus lumina exceperit annis 10. per fenestras *τοξικάς*, ait dominum loci puri, si eum inædificare velit intermittere debere tria cubita & trientem. Sin verò lumina non exceperit per fenestras eiusmodi, sed ex alia parte ædium (quod vulgò malè interpretãtur) nullum intermitti spatium ob fenestras. & hoc est quod ait *τοξικαῖς ὑπάρχειν*, vt in consequentibus, *κοινὰ θυρίδων καὶ τοξικῶν.* Est autem

superiore loco legendum, τῶ ἀλλω τινὶ τῶν ψιλὰς τὰς τοῦ οἰκίας ἔχοντος. & λοξὰς fenestras significari puto in Constitutione Zenonis *de ædificiis priuatis*, & in *No. Iustiniani 165.* dum vetat vicino auferri vsum fenestræ apertę maris prospiciendi causa, etiam si ea sit obliqua & coacta. Virgilius dixit, obliqua luce & incertas fenestras. Hieronymus eas fenestras quarum mentionem propheta facit, fenestras vocat clausas cancellis lignisque in tetrasilibus & vermicularis, quæ profectò non sunt λοξαί. Sequuntur alia in eodem auctore. Locus ille de furno pani coquendo destinato, qui stella notatus est, sic est restituẽdus, ΙΓ ϛ, id est, 13. & trientem, quod est bes cubitorum 20. & *titulo de gypsario* legendum, ἐξώνοις τῷ τὸ γυψαρεῖον ἔχοντι ἀφιστᾶν τοῦ τοίχου πήχεις δύο μόνας. Loco alio inter machinas grandes numerantur dolabræ & amæ bis verbis, τὰς ἀξίνας καὶ τὰς ἄμμας & τὰ τοιαῦτα μεγάλα ὄργανα: & adnotatur in veteribus amas esse ἀρπάγας, non quidem vt interpretor messorias, aut putatorias, aut fenarias, sed grandiores quibus ędificia disturbantur incendii compescendi aut extinguendi causa confixas longissimis contis, id est longuriis, quales etiam legionem portasse Vegetius refert simul ac harpagones, ferreas manus quos lupos vocabant, & amas verò & harpagones instrumento domus Vlpianus adnumerat *l. quæsitum. §. canales. De instr. vel instru. leg.* quòd scilicet ab incendiis tueantur domum. & *l. 1. De offi. præf. vigil.* ob incendia restinguenda præfectum vigilum ait oberrare calciatum cum amis & dolabris. nec calciatum alia ratione, quàm vt noctu securius ambulet per medios etiã ignes si necesse fuerit qua ratione etiam in armatura Christianorum, D. Paulus inserit vt sint calciati pedes. Hieronymus lib. Quid cauendum in libris περὶ ἀρχῶν. *Calciatis pedibus pergere, necubi a serpẽtibus mordeatur, & arcuato scorpii vulnere verberetur.* & ad Damasum: *Calciamenta in pedibus eius necubi coluber insidians plantam ingredientis inuaderet, & super scorpiones, & serpentes securius ambularet.* & alibi: *Calciati sumus, necubi in eremo istius seculi scorpius & coluber ebrepat, necubi serpens plantam gradientis inuadat.* Idem auctor vtens basternarum vocabulo rectè adiicit, id est, transennarum siue protectorum quæ habentur in ædibus transeundi vel spatiandi gratia, παρόδων, ἤτοι διαβάσεων, vt Zeno, διαβάσεως παρόδου μόνον χρησίμων, ea qua Constitutione Zenonis illo loco Harmenopuli scribendum διαβάθρα νόει. Adiicit autem interpretationem, quoniam alio sensu basternæ vehicula sunt siue lecticæ, vel, vt est in Glossis veterum, esseda, quę quòd plerumq; speculari lapide clauderentur, eædem Glossæ, vt opinor, illo loco Iuuenalis, *Quæ vehitur clauso latus specularibus antro*, rectè interpretantur basternas. Antrum verò ille dixit, vt Hieronymus caueam basternarum. Amites autem basternarum Palladio sunt perticæ quibus ea vehicula sustinentur. Seruius Honoratus. *Pilenta sunt vehicula sicut nunc basternas videmus.* Lampridius in Heliogabalo: *Dedit basternas & rhedas.* Ammianus Marcellinus 14. *Basternis per latera ciuitatis cuncta discurrunt.* At in Constitutione Zenonis, vt dixi, basternæ transennæ sunt. Græci in *l. 1. De seru. vrb.* protecta basternas, proiecta siue mœniana solaria interpretantur. Est & alius locus quem attigimus supra *cap.* 27. ne quis in suo ædificare prohibeatur, ob id solũ quòd è regione habiturus sit conspectum in vicini ædes. ita construi ædes in ciuitatibus vt medio itinere publico se mutuo respiciant, nec propterea videri aliàs aliis damnum inferre: & vt videantur, æquum tamẽ esse damnum à vicino ipso propelli munitis suis ædibus aduersus conspectum aliorum, vel cancellis, vel syrtibus. Syrtes vela, vt opinor, vocat quòd trahi, obduci, & reduci soleãt. & ita cancellis iungũtur vela *l. cætera. §. sed si cãcellis. De leg. 1.* Cancelli non trahuntur sed aperiuntur, facti in modum retis, quem vsum præstant etiam specularia & vitrea. neq; refert quo genere quis suas ædes sepiat & defendat à vicinorum oculis. Notantur autem illa duo inter opera Hieronymi *de institutione monachorum*, his verbis: *Velum in fenesterula tractum.* & in consequenti. *Sit vna vel plures fenesterulæ sic ferreis virgis artata vndiq; vt vix digito pateat aditus.*

Quo tempore sit interponenda auctoritas tutoris in negotio pupillari. Cap. XXXI.

GAius in *l. obligari. §. tutor. De auct. tut.* tutorem ait statim in ipso negotio debere auctorem fieri. vbi statim quidam interpretantur perseueranter, cùm negotium geritur à principio ad extremum, quod non admitto. nam satis est si statim atq; peractum est negotium in re præsenti tutor auctor fiat, nec quidquam nocet si in ipso tractatu & gestu negotii nõ interfuerit. *l. si quis mihi bona. §. iussum. De adq. her.* Putem & antè gestum negotium auctoritatẽ interpositam valere. nam & ita *l. 1. De solu.* licet statim in ipsa solutione dicatur creditorem cõstituere debere in quam causam solutum velit, tamen de hoc etiam non intempestiuè decernat antè solutionem. *l. si vsuras. C. de vsur.* nec moueor *l. nunquam. de vsuc.* nam initio venditionis nondum intellecto, totius tenore contractus fateor auctoritatem interpositam non valere. Sed si tractatum omnem intellexerit tutor, eumq; probauerit, rata est auctoritas tutoris, licet mox abscedente illo inter se pupillus & extraneus contractum habuerint. Cæterùm post peractum negotium si interponatur tutoris auctoritas, nihil agitur. Peractum autem negotium intelligitur, non simul ac vendidit quis vel locauit pupillo, indicato pretio per nuntiũ scilicet vel per epistolam, sed postquam nuntio vel epistolæ cõsensit pupillus. Summam vt dicitur manum venditio accipit consentiente eo cui se vendere quis scribit. quod & de pacto dici potest facto per epistolam. & secundum hæc, si postquã consensit pupillus tutor factum approbauerit, nulla venditio est, si statim atq; consensit, venditio valet *d. l. obligari. §. etiã.* Vnde quæsitum est, si pupillus seruum manumittat per epistolam, quo tempore tutor auctor fieri debeat. nec enim peragitur libertas per epistolam antequam cognouerit seruus domini volũtatem, ideoq; auctor fieri tutor debet quo tempore seruus epistolam legit, nõ quo eam pupillus scribit. & ita Iuliano videbatur. Sed Neratius sufficere arbitrabatur tutoris auctoritatem interponi epistolam scribente pupillo. cuius sententia fauore libertatis comprobata est Constitutione Imperatoris. nam ita in muliere quę sub tutela est hoc idem scriptum reliquit Vlpianus, quantum intelligo ex antiquis fragmentis eiusdem nuper inuentis à Petro Pithœo Iurisconsulto vigilantissimo & studiosissimo veri & antiqui iuris. Verba Vlpiani hæc sunt: *Mulier sine tutoris auctoritate manumittere non potest, nisi liberorum ius habeat. tum enim ex vindicta sine tutore potest manumittere Vnde si mulier absens liberum esse iusserit quæ ius liberorum non habet, quæsitum est si tutores eius auctoritatem commodent eo tempore quo epistola scribitur seruo a domina, an interposita auctoritas vllius momenti sit. Iulianus negat, existimat enim eo tempore debere auctoritatem præstare quo peragitur libertas. tunc autem peragi intelligitur quando seruus cognouerit dominæ voluntatem. Sed Neratius Priscus probat libertatem seruo competere. Sufficere enim quãdo epistola scribitur adhiberi auctoritatem tutoris, cuius sententia & Constitutione Imperatoris confirmata est.*

Cur malam rationem scripserit Papinianus esse qua serui se emi mandant ab extero. Cap. XXXII.

NOn videtur mala ratione aut improbato more vti seruus qui se emi mandat vt manumittatur, & tamen malam hanc esse rationem Papinianus ait *l. cùm seruus Mand.* An quòd se domino inuito auferat, qui cogi possit vẽdere etiam ipsemet, seruo oblata pecunia pro capite, quod fortasse quis comprobauerit illo Plauti loco, *Quid tu me verò libertate territas? Quid si tu nolis filiusq; etiam tuus? vobis inuitis atq; amborum ingratiis vna libella liber possum fieri* Sed verius est hoc in ea comœdia Olympionem villicũ velle inuita vxore & filio domini impetraturum se à domino libertatem minimo, aut nullo pretio, non à domino inuito seruum se redimere posse. nec enim vxor aut filius domini sunt serui mei, licet quandoq; domini appellatione cõtineantur, dum augetur significatio verborum ex sententia legum. *l. 1. §. domini & §. si vir. ad Sylla.* & certum est cogi non posse dominum ad vendendum seruũ. *l. seruus meus. Mand.* ac mala ratione dicitur seruus se à domino auferre qui se emi mandauit, non quòd inuitus dominus eum vendat, sed quod ex parte serui malo ingenio supponatur emptor fortè clam domino qui se domino auferat, quã si dominus technam serui cognouisset forsitan nõ hoc induxisset animo & maleuolentiæ serui vt eum abalienaret, quod arbitror satis esse manifestum. Illud est valde singulare quod eadem *l. cum seruus* ostendit, & *l. eo tempore. §. vlt. De pec.* non teneri dominum actione de peculio ex eo contractu quo seruus domino se aufert. nec de eo contractu cogitasse prætorem, cùm generaliter ex contractibus seruorum dedit actiones de peculio. puto nec ex delictis seruorum dari noxalem actionem, quibus colludens cum eo aduersus quem deliquisse videtur id egit, vt se domino subtraheret qui fortè soluendo non est. & eadem est sententia Platonis 11. *de legib.* Seruus noxam nocendo domini condicionem deteriorem facit. *l. 1. §. quod ergo. D. de vi & de vi ar.*

Thalelæ

Thalelæi interpretatio ad l.pen. C. fam.erc.

CAP. XXXIII.

Rectissimè Thalelæus Græcorum doctissimus, & vt cæteri fatentur τῆς νομικῆς ὀφθαλμὸς, *l. penult. C famil.ercisc.* accipit de eo vel nepote emancipato, vt si repudiet hereditatem aui, non cogatur fratribus cõferre quę donationis vel quo alio titulo bonis aui ad eum peruenerunt, quia donatio quæ in emancipatum confertur, statim valet, nec indiget confirmatione siue alio adminiculo, vt ait *l. 2. C. de inofficio. don.* Sed si fuerit in potestate aui, donatio in eum collata non valet, nisi auus perseuerierit in ea volunrate vsque ad mortem, atq; etiam nisi eam donationem confirmauerit arbiter diuidẽdæ hereditatis & quasi præcipuam à nepote deduci permiserit vt *l. 18. C. famil. ercisc.* nam hoc est inter emancipatum & suum, quòd facta donatio emancipato si inofficiosa fuerit, reuocetur pro modo Falcidiæ per querelam inofficiosæ donationis, facta autem suo per officium arbitri familiæ erciscundæ *dict. l. 2.* Secundum hæc si nepos qui est in potestate aui abstineat se hereditate eius, etiã dona sibi ab auo perdit & confert fratribus, quia cessat iudicium familiæ erciscundæ, ac proinde cessat remedium quo res donatas præcipere possit & *l. 3. C. de reu. his quæ in fraud. cred.* erit accipienda de filio emancipato (nam & emancipati se abstinere dicuntur) vt spreta hereditate patris donationem amplecti possit. Sanè in specie *dict. l. penult.* Sui iuris fuisse nepotem ex eo apparet, quòd dicitur sibi acquisiisse ex causa donationis vel ex alia causa de bonis aui. Ex Thalelæi interpretatione videtur esse hæc quæ adduntur in Basilicis ad *d. l. penult.* [Greek text illegible] nam & pleraque alia ex Thalelæo sæpè in cõtextum βασιλικῶν inseruntur, vt nominatim alii interpretes Græci notarunt ad *l. 4. C. de lege Aquil.*

Defenditur Constitutio l. 1. C quod cum eo, &c. aduersus ea quæ obiici, nec contraria obiectione bene explicari solent.

CAP. XXXIIII.

SI filiusfam. voluntate patris decurio factus sit, & post Duumuir creatus tutorem dederit, nec exegerit satisdationẽ, pater pupillo tenetur tantùm de peculio, & de in rem verso, non in solidum, *l. 3. §. vltim. D. de pecul. l. 2. § penult. ad munic. l. 1. §. vlt. de mag. con.* Contrà *l. 1. C. quod cum eo, &c.* ait patrem pupillo teneri in solidum si voluntate patris filiusfam factus decurio, & à Duumuiris tutor datus, malè gesserit tutelam. Diuersæ sunt species. In hac filiusfamil. qui voluntate patris decurio factus est & postea tutor datus videtur voluntate patris, ideoq; quasi agnouerit tutelam pater, pupillo tenetur in solidũ vt fideiussor. quia consentiendo decurionatui filii agnoscere videtur omnia munera ciuilia, quæ quandoque iniungentur filio. Tacitumitatem pro voluntate accipimus atque consensu *d. l. 2. l. honores §. vltim. De decur.* longè aliter quàm si filius non decurio, aut qui decurio factus est contradicente patre tutor detur. nec enim hoc casu scientia & taciturnitas patris pro consensu habetur, imò nec admonitio patris si filium moneat fortè & cohortetur simpliciter vt bene tutelam gerat *l. si filiusfam. De tutel. l. Lucius. de adm. tut.* atque ideo pupillo non aliter tenetur in solidum, quàm si tutelæ consenserit specialiter. Illo autem casu quem initio proposuimus si patris vel tacito consensu filiusfamil. decurio factus sit, videtur Duumuir creatus voluntate patris, sed tutor quem is dedit non videtur etiam datus voluntate patris, ideoque pupillo cui extraneus datus est tutor non filius, pater non tenetur in solidum. Priore casu non videtur cauisse pupillo, posteriore videtur cauisse.

Emendantur loci quidam libro tertio Codicis, & de repræstandi ac quasi fideiubendi verbo.

CAP. XXXV.

IN *l. 6 C. ad exhib.* perspicuum est legi debere, *solemnibus accusationis impletis*, non *accusationibus*, vt l. miles. §. quidam. D. ad legem Iul. de adult. *solemnia accusationis implere.* & l. si quis. C. ad legem Iul. de vi pub. Solẽnia sunt inscriptiones, & subscriptiones, & satisdationes de peragendo reo. In l. 1. C. fin. reg. legendum, *finis proprii*, & paulo post malim *traditione* quàm *ratione*, vt l. 3. in princip. D. de act. empt. Traditio possessionis non

A ratio, & l. penult. C. comm. diuid. *diremptam communionem*, non *direptam*. & l. 7. C. vbi cau. fisc. limitum quod Accur. notauit. non militum, in Basilicis [Greek text illegible], In Digestis *l. Lucius. de act. empt. l. mulier. §. 1. Ad Senatusconsf. Trebellia.* nunc mihi valde placet verbum repræstandi, & mutari displicet in repræsentãdi. nam vt Plauto, & Catoni, & nostris auctoribus resoluere est. quod aliter rem soluere, ita repræstare rem pręstare, vt *l. 6. D. quod cum eo*, &c. Quamuis rem præstare non possit. Expromissor quasi fideiussor dicitur *l. in persona. §. 1. de pact.* & in Senatusconsulto Velleiano fideiussionis verbo continetur expromissio. & *l. 10. De in rem ver.* paria hæc sunt, fideiubere, iudicium pro alio suscipere, Expromittere. & apertius l. vlt. Quod cum eo, &c. *quasi fideiussionem esse videri* (sic lego) *cum quis pro alio debitum suscipit*, id est, cùm expromittit, qua ex causa non est in dominum actio vlla, quia nec seruus naturaliter obligatur extra rem peculiarem *l. 20. De fideiuss.*

Lex prædiorum vendendorum, de qua in l. vtimur. De sepul. viol.

CAP. XXXVI.

C POmponius ait in *l. 5. D. de sepul. violat.* legibus prædiorum vendendorũ caueri solere vt ad sepulchra quæ in fundis sunt iter eius aditus ambitus funeri faciendi sit, Sic est scriptum Flor. Alii habent, *iter eius*. Alii malunt, *itus aditus*. Florentina scriptura veriori proximior est, nam vna tantùm literula adiecta sententia egregiè restituitur hoc modo, *vt ad sepulchra quæ in fundis sunt iter & ius aditus, ambitus funeri faciendo sit.* Iter debetur sepulchro quasi seruitus prædialis *l. 3. Quemad. seru. amit. l. 14. §. seruitus. De seruit.* & excipitur ita frequenter legibus prædiorum vendendorum, aut vltima voluntate, vt in inscriptione Neapo-

D litana, *Locus exc. sepulchri & itineris.* & in Canusina, *Libertis libertabusque meis C. in cultu. monumentum cum P. xv. & iter. C. in cultu*, id est, centum in culturam, vt in alia inscriptione, *Huic monumento ex testamento in culturam legata sunt HS. 7. cum P. xv. Hic vero est ambitus monumenti.* & sic M. Tullius Philipp. 9 *vt locum sepulchro pedes xxx. quoquo versus adsignet.* His addi & hæc Veronensis potest. *Huius monumenti emptioni accessit iter ac ius ad puteum haustus aquæ.* Nonnunquam iter accipitur pro iure personali, vt cùm dicitur fructuario aditum & iter esse præstandum. *l. 1. §. 1. Si vsufru. pet.* quod ius transeundi dicitur in *l. pater.*

E *de seru. lega.* & ius aditus illo loco, vt emendauimus, & paulo antè, ius adeundorum sepulchrorum, & in antiqui lapidis inscriptione huiusmodi, *In hoc monumento ius aditus ambitus libertis libertabusq; meis omnibus pateat.* Et fortè aditui quotiens iter iungitur, siue iter præcedat siue aditus, non pro seruitute iter accipitur, sed pro aditu & iure personali, vt in illa inscriptione quæ sic habet. Huic monumento iter aditus ambitu adebetur ex sententia Erotis Aug. L. iudicis. & mox, idem monumenti iter aditus debetur. Porrò inutile est monumentum siue sepulchrum sine aditu, & ideò qui excepit sepulchrum, videtur etiam excepisse i-

F ter, vel aditum. *l. si venditor. De relig.* & non tantum aditum, sed etiam ambitum, vt excepta aqua etiam excipitur iter & ambitus *l. qui duo. De ser. rust.* & in antiquo titu. *Itu ambitu acua prestãdo.*

Emendatur l. 10. §. quotiens. De compens.

CAP. XXXVII.

COndictio ex causa furtiua similis est actioni in factum ex causa doli, quæ datur ex edicto, De alienatione iudicii mutandi causa facta. vtraque ad rei persecutionem pertinet, vtraq;

G pecuniaria, non pœnalis, & tamen videtur ex delicto dari, atque ideo in heredem non datur, nisi in id quod ad eum peruenit, *l. quia pertinet. De alien. iud. mut. cau. fac. l. 21. §. hac actio. D. rerum amot, l. vltim. C. eod. l. 9. §. vlt. & l. sequen De tut. & rat. distr.* & rectè *dict. l. 21.* scriptum est duntaxat heredibus eam dari, nec adiectum, & in heredes. Non datur, inquam, in heredem condictio rerum furtiuarum vel condictio rerum amotarum, nisi fuerit lis contestata cum defuncto, vt *l. 9. D. de cond furt.* adhibita *leg. 2. in fin. De præt. stipul. l. si hominem. §. 1. depos.* vel rem heres ipse contrectet. *l. 7. §. vlt. D. de cond. furt.* Et nisi obstaret *dict. §.*

H *hac actio*, posset tentari exemplo illius actionis de alienatione iudicii mutandi causa facta, eam finiri anno *l. vel post annum. D. de alien. iud. mut. caus.* Nec enim perpetuanda videbatur actio quæ prodita est contra regulas iuris ciuilis. Et ex delicto eam nasci probat etiam *l. 10. §. quotiens. De compens.* his verbis, *Quo-*

tiens ex maleficio oritur actio vt puta ex causa furtiua. quibus sanè condictionem furtiuam demonstrat, non actionem furti pœnariam, vt & seqnentibus, *Si de ea re pecuniarie agatur*, significans pecuniariæ actioni ex maleficio compensationem opponi non pœnali. ideoque mox legerem non *Idem est*, Sed, *Id est & si condicatur ex causa furtiua.* quod confirmant Basilica, in quibus omnis illa pericope isto breui sermone comprehensa est. [illegible] noxalia [illegible] & condictioni furtiuæ iungitur actio noxalis, quia cùm insit etiam ei condictio, & ipsa pecuniaria est *l.6. §.1. De re iud. l. quod ait. D. de nox. act. l.3. C. eod.* Condemnatio enim ex ea, fit in pecuniam certam, vt patet ex formula sententiæ proferendæ in pœnali iudicio in Institutionibus *tit. de offi. iud.* & noxæ deditio in solutione est ex XII. tab. non in condemnatione. Similes errores duos notauimus *Obser. 9. cap. 15.* Et est in Flor. persimilis *l. 30. in fin. De act. empt.* Et ita quoq; in *l.76. De her. inst.* legendum opinor, *Seruus vxori à marito mortis causa donatus, mariti manet, vt & Iuliano quoque videtur, id est, si accipiat*, &c. & *l.1. C. de alim. pup. praest.* id est, & si de statu. l. item veniũt. §. ait Senatus. De pet. her. l. item si pretio locati. & l.2. D. de vsufru. leg. *Quas si prohibeat heres capi, tenebitur, id est, & si seruus se locauerit.*

Constitutiones Græcæ quæ desiderantur in tit. De testib.

CAP. XXXVIII.

TItulus *de testibus libr. 4. Codicis* incipit à Græca Constitutione fortè Antonini, ne testes recipiantur aduersus tabulas vel instrumenta, quæ etiam testium subscriptionem habent. plus enim virium habere instrumenta contractuum vel tabulas testamenti, & testes qui his conficiẽdis adfuerunt, quàm nudam aliorum testium vocem. & est relata in Basilicis his verbis: Κατὰ ἐγγράφου μαρτυρίας ἄγραφος μαρτυρία οὐ προσφέρεται, & ab Harmenopulo his verbis, Ἄγραφος μαρτυρία κατ' ἐγγράφου μαρτυρίας ἰσχύειν οὐ δύναται. ac sanè putem ex ea Constitutione sumptam esse hanc sententiam Pauli lib. 5. *Testes cùm de fide tabularum nihil dicitur, aduersus scripturam interrogari non possunt.* Ergo secundum hanc constitutionem aduersus chirographum testibus communitum, vt dixi, non audiuntur alii testes soli qui adfirmẽt solutam esse pecuniam. quod verum est, nisi ex *l. testium. C. eodem & Nouel. 90.* quinque testes adciti rogatiq; solutioni adfuerint, viri vtiq; probi & existimationis bonæ, qui Deo teste exanimi sui sententia adfirment solutam esse pecuniam. aliàs chirographum, apocha vel alio scripto tantùm refellitur, non testibus, *l. cum de indebito. in fin. De probat.* Item secundum eam constitutionem, aduersus testamentum scriptum non audiuntur testes qui eodem testamento dixisse testatorem se mori nolle adfirment. nam & nuda voluntate testamentum infirmari non potest. Nec me mouet *l. 27. C. de testam.* quia tres testes non sufficiunt, nisi tempore etiam decennii antiquatum fuerit testamentum. Nec *Nouel. 97.* quia septem testes non sufficiunt, nisi & aliud testamentum vel ex non scripto fecerit qui ante fecerat ex scripto. Desideratur etiam in eo *titulo* 13. Constitutio cuius hæc sunt verba in Basilicis: [illegible] Constitutio est de falsis testibus eos peierare primùm, quoniam, non nisi iurati audiuntur, *l.9. eod. titul.* & Deum habere vltorem, deinde teneri falsi, nec audiri sine tormentis, si suspectæ fidei sint, vt *l. ob carmen. §. 1. de testibus. & Nouell. 90.* De falso agi criminaliter aut ciuiliter, vt *l. 5. 9. 11. 16. 17. & l. penult. & vltim. C. ad l. Corn. de fals. & l. 1. C. quand. ciuil. ac. crim praeiudic.* & ciuiliter agere damnatum ex falsis testimoniis, in id quod interest, vel si nondum condemnatus sit, agnita falsitate, officio iudicis in tantam summam condemnari falsariũ, in quantã actum apud eum est, vel in minorem, prout ei videbitur. nec iuuari præscriptione fori. *l. 14. & 15. eod.* 14. Latina est, 15. Græca, quæ dat iu primis pedaneis iudicibus testes falsos corrigendi, & tormentis subiiciendi, si plebeii sint, ius potestatemque, adhibito præfect. vigilum, vel hodie ex *Nouel. 13. & 90.* prætore plebis si res grauiorem animaduersionem exigat. Quòd si testes decuriones sint, vel in alia qua dignitate positi, vt nõ possit in eos iudex pedaneus animaduertere: tunc ab rem omnem referri, & denunciati debere magistratui à quo iudex datus est, ita vt pro insinuatione relationis nihil inferatur & si res aperta sit à magistratu, sententiam ferri de testium fide suscipienda, vel non suscipienda. Sin maiori indagatione indigere videatur, rursus eius rei cognitionem iudici delegari, nõ obstante vlla proscriptione fori, vllo ve priuilegio. nam cùm vltrò testimonium perhibuerint (nec enim in causis pecuniariis inuitis testimonium denuntiabatur ante Constitutionem Iustiniani) suo priuilegio testes renuntiasse videntur. Additur in eadem constitutione 15. vt qui falsò negauit aduersarium suum esse cognatum, exegitque ab eo probationes generis aut gentis, quas se habere dicebat, non habeat ius vindicandorum bonorum intestati, & quoniam fieri potest, vt quidam metu amittendæ successionis ab ea calumnia non deterreantur, dum non sperant sibi eam successionem delatum iri etiam si obiecerint aduersario seruitutem, fortè illo moriente testato, etiam vult ea Constitutio vt non audiatur qui ab aduersario probationes generis exigit, nisi prius ipse iuret de calumnia, iuratn conseruatus legitimæ successionis. Probari genus testibus quinque, si desint instrumenta, vel tribus, quibus modò instrumenta suffragentur & sufficere etiam instrumẽta quædam sine testibus, vt uti monumenta publica quę potiora esse testibus ait, *l. census. D. de probat.* Vltimum verò caput Constitutionis hoc est, vt qui instrumento testis adfuit, & qui deposuit quasi testis quę sciebat post lite mota non possit defugere testimonium, & vti præscriptione fori. Verba autem constitutionis hæc sunt in Basilic. [illegible] Sequitur 16. Constitutio cuius se auctorẽ esse Iustinianus profitetur in *l. pen. eod. titu.* vt non tantùm in criminalibus, quemadmodum olim obtinuit, sed etiam in ciuilib. causis inuitis testimonium denuntietur, vt cum iureiurando quę sciunt proferant in iudicium, aut iurent nihil eorum se scire quæ interrogantur. excipiuntur qui prohibentur esse testes, & illustres viri, aut qui supra eos sunt qui testimonium ferre non coguntur sine iussione sacra, & ex iussione sacra præsentes in vrbe, absentes autem missis ad eos procuratoribus partium testimonium dicunt, & depositiones faciunt, quæ ὑπομνήματα & καθ' ἧσιν vocat, & si instrumentis conficiendis adfuerint, subscriptiones recognoscunt vel non recognoscunt, quod obtinet etiam in aliis personis, *l. iudices. C. de fid. instru. & Nou. 90.* & additur, vt productiones & quæ interueniunt in eam rem interlocutiones iudicum, quas διαλαλιάς vocat, vt *No. 126.* fiant sine vllo impendio testium. quod etiam in aliis personis locum habet. Verba autem eius Constitutionis non profe-

rara

ram, quæ protuli iam *Obs. 8. cap. 13.* quo loco & decimæquintæ duntaxat particulam obscurè protuli, cùm nondum eam essem nactus integram, nec satis benè tenui numerum & ordinem earum Constitutionum.

Tentatur in heredem non temerè dari actionem venientem ex contractu si delictum quoq; versetur.

C a p. XXXIX.

ACtio aut ex delicto nascitur, aut ex contractu. Scio esse vulgatum actione ex delicto defuncti, heredem in solidũ non teneri, ex contractu teneri, licet in ea delictũ vertatur, veluti dolus malus, aut lata culpa. Sed repugnare *l. 1. C. de her. tut.* si modò detracta negatione in ea sicut est in Basilicis legas hoc modo, *Heredes tutorum ob negligentiam, quæ latæ culpæ comparari possit, condemnari non oportet*, Basilica, τοὺς κληρονόμους τοῦ ἐπιτρόπου ὑπὲρ μεγάλης ἀμελείας ἢ προσήκει καταδικάζεσθαι. & sanè ita legẽdum est omnino. nam heres si ex contractu defuncti tenetur, & ex ea causa tenetur qua defunctus tenebatur, ergo ex leui culpa, quod indicat *l. 4. D. de fid. tut.* dum ait negligentiam propriam, id est, culpam leuem heredis propriam, heredi non imputari, πρὸς διαφορὰν scilicet negligentiæ defuncti, quæ heredi imputatur. & in *l. 4. D. de mag. conuen.* de negligentia heredis propria agitur, dum ait heredem tutoris negligentiæ nomine non teneri, vt ostendat scilicet pleniorem esse in tutorem, quàm in heredem tutoris actionem, id est, tutori imputari negligentiã suam, heredi tutoris non imputari negligentiam suam. Sed quia in ea lege heres tutoris comparatur heredi magistratus, & heredem magistratus proditum est non teneri ex culpa defuncti non magna, non lata, *l. 2. C. eod.* videtur ergo nec ex sua, nec ex defuncti culpa leui heredem tutoris teneri, nisi & negationem sustuleris ab ea, *l. 2.* sicut à *d. l. 1. C. de hered. tut.* eadem enim vbiq; tollendæ eius ratio subest, & secundum hęc tentari potest. Ex dolo aut lata culpa defuncti heredem non teneri, licet actio veniat ex contractu & rei persecutione, id est, non ex quolibet dolo, nõ ex qualibet culpa lata, nisi vt est in *d. l. 1.* lucrũ ex damno eius quo cum contraxit defunctus captauerit, licet id non peruenerit ad heredem, & nisi lucrum ex eiusdem damno gratia ductus aliis præstiterit. exceptiones duæ sunt, vna doli exemplum continet, altera latæ culpæ. *l. si procuratorem. §. vlt. Mand.* Ergo propositio eius legis esse debet de dolo, aut lata culpa defuncti: quæ inspectio satis per se sola demonstrat ab ea lege eradendam esse negationem. quòd si in ea est eradenda, & in *d. l. 2.* igitur, & quod vulgatum dixi initio, illis duntaxat casibus locum habet, cùm lucrum ex damno alieno captatum, aut gratia præstitum est. non ex qualibet causa doli aut magnæ culpæ defuncti, nisi cum eo lis fuerit contestata. Et hoc est quod dicitur in Institutionibus *tit. de perp. & temp. act.* aliquando ex contractu actionem in heredem non dari, veluti cùm testator dolosè versatus sit, & ad heredem eius nihil ex eo dolo peruenit.

Emendatur l. 10. D. de cond. & dem. & l. 59. in fi. D. de iu. dot.

C a p. XL.

QVi dotem promittit pro muliere, sub hac condicione eam promittere videtur, Si nuptiæ sequantur. *l. stipulationem, De iu. dot.* qua re fit vt regula Catoniana ad eam stipulationem non pertineat, *l. 68. eod.* Est autem condicio accipienda de iustis nuptiis. nam si iniustæ sequantur, non videtur impleta condicio. Sed non videtur etiam defecta. & integrum est eam implere *d. l. 68.* Defecta semel condicio postea impleretur frustra. nec enim solent resumi condiciones *l. quidam in prin. de fid. lib.* Idemq́ue erit si quis legauerit mulieri sub condicione Si nupserit. nam si iniustas contraxerit nuptias, benignius est dicere nondum impletam condicionem, non defectam. Sic omnino legendum est in *l. 10. D. de cond. & dem.* addita negatione. In eodem tractatu de dotib. *l. 59. in fi. De iu. dot.* addita voce, *marito*, ita lego, *Quemadmodum si eum, quis sibi donaturus esset, mulier ipsa marito donare iussisset:* cuius vocis primam tantum literam quasi notam qua vox marito designetur, habent Pand. Florentini, & ita Basilica. ὥσπερ εἰ ἡ γυνὴ ἐπέτρεψεν τῷ μέλλοντι αὐτῇ δωρεῖσθαι, παρασχεῖν τῷ ἀνδρί. & sententia est aperta, ei qui dotem dedit pro serua, quam liberã esse existimabat, dari condictionem ob causam, nisi mulieri donaturus dedit. hoc enim casu domino mulieris condictionem dari, itémque si cùm donaturus mulieri erat, iussu mulieris marito donauerit, nihil igitur referre donaturus mulieri, iussu eius marito dederit, an absque iussu, vt Cyrillus perstringit his verbis, εἰ δὲ αὐτῇ βουλόμενος δωρεῖσθαι παρέδωκα, εἴτε κελευούσης αὐτῆς, εἴτε μή, ἡ δεσπότης ἔχει κονδικτίκιον. & est [illegible] in verbo, *donare*. nam postremo loco significat dare, vt *l. quemadmodum. eod. tit.*

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XIIII.

Prothyrum, Epoche, Locarium.

C a p. I.

ACtione iniuriarum tenetur qui me prohibet in mari piscari ante ædes suas, vel prætotium suum. nam quod vsurparum est vt prohiberi quis possit, nullo iure vsurpatum est. & ita est proditũ *l. 13. §. vlt. De iniu.* Hodie vsurpatur iure ex *Nou. Leonis Sophi 56.* nec tenetur iniuriarũ dominus qui prohibet alium piscari ante ędes suas vel prętotiũ suum, id est, in prothyris ædium suarum, aut prætorii sui, namq; vt ædium ita προθύρου æquum est dominiũ quemq; pleno dominio frui. In his autem prothyris maximè angusto mari, vt in Bosphoro Thracio, plurimum erant quæ dicuntur ἐποχαὶ aut certè ἐποχῶν initia, quæ posteriores dixere, τράτας vel θύννας retia in mare extensa cõfixis palis. Phauorinus, δίκτυα ἀγρευτικὰ τῶν ἰχθύων. quã ob rem ἐποχὰς τῶν ἰχθύων dixit idem Leo *Nouel 104.* & τραταρίας Interpres *Nou. 102.* ἵνα ἡ πραταία ἐποίησε τὴν ἐποχὴν, ad quam etiam idem interpres docet consterni & alio loco ἐποχὴν quam in prothyro, dum ait, ὅπως τις εἰς οἰκεῖον τόπον στῆσαι βούλοιτο ἐποχὴν εἴτε προθύρου ὁ τόπος ἐστίν, εἴ τι ἄλλος ὁ τόπος. qua de causa dixi plurimum ἐποχὰς collocari ante prothyra. Stetui vero ita debent ex *Nou.* eiusdem 57. vt intermittatur spatium vlnatum 183 à superiore vicina epocha, & totidem ab inferiore, quemmodum qui non seruauerit in figenda & constituenda epoche, cogitur eam transferre in alium locum, si quis modo ei suppetat idoneus. quod si modus prædii sui hanc translationem sine mutatione loci non ferat & possederit prothyrũ vicini, in idq; ἐποχὴν porrexerit suã, decennio vicino prę̄sente & tacẽte, aut vicẽnio vicino absente, nõ poterit moueri possessio tot annorum ex *No. 104.* Sed integrũ seruabitur vicino, vt ait προθυριακὸν κέρδος, quod Græci interpretantur παραμύθιον, id est, solatiũ, vel potius locariũ, vt locariũ Varroni dicitur merces quæ datur ab eo qui locũ quo consisteret conduxit in taberna vel in stabulo. addam, vel in naui, vt *l. 2. §. 1. Ad leg. Rod. de iac.* Et verba interpretũ hæc sunt, quib. dilucidius & breuius expressa est eius Nouellæ sententia. Τὸ λοιπὸν δεῖ καὶ περὶ τῶν ἐποχῶν διαφορᾶς νομοθετῆσαι, ἐν οἷς δεῖ καὶ τὸ ποῖα ὁ περιπεσὼν ἀπήνεγκεν προθύρου διὰ ἐποχῶν, ἡ δὲ ἡ χρόνοις τῷ δεσπότῃ παρόντος [illegible] τοῦ δεσπότου ἐπὶ χρόνοις κ' μὴ [illegible], καὶ ἀπὸ τῆς [illegible] προθύρου ἐκβάλλεσθαι, [illegible] προθύρου δεσπότης λαμβάνει ὑπὲρ τοῦ προθύρου τὸ [illegible] αὐτοῦ παραμύθιον, ὃ καὶ κέρδος προθυριακὸν ὀνομάζεται ὡς ὑπὲρ τοῦ προθύρου διδόμενον. ex quo intelligitur rectè in ea No. leg. τὸ προθυριακὸν κέρδος. Rursus in ea No. libri veteres habent, ὅπου καὶ περὶ τῆς ἐποχῆς ἀποδιακωλύεσθαι τὶς [illegible]. & rectè sequitur ὅπου, per ἀνάλογον numen qua & Græci & Latini vtuntur sæpe. & in fine, καὶ μὴ τὸ κερδῆσαι ἔχῃ [illegible] τῆς ἐνδείξεως, ἀλλὰ τὴν ἀναφορὰν [illegible] τοῦ αὐτίκα [illegible]. Etiam illud placet quod hidẽ interpretes Græci addunt de locario ad *No. 102.* vt cogatur non habens locũ idoneũ ad ędificandam epochen intermisso spatio legitimo, vicinus de suo conferre, & inuitus cũ eo inire locorũ societatẽ, si modò, quod illi addũt, & illi pręstetur cõpetens locariũ siue lucrũ epoches, apponẽ

verba: ἵνα ἐπ' ἀδείας ὁ θέλων τοῦτο τὴν ἐποχὴν καὶ μὴ βουλόμενος τῷ πανσιάζοντι αὐτῷ, λαμβάνεσθαι τῷ τόπῳ τούτῳ τοσοῦτον ὅσον ἀρκεῖ εἰς τὴν ἐποχὴν, ἢ ἵνα τὴν ἐποχὴν ἢ μὴ θέλων αὐτῷ, ἀλλὰ, ἵνα διδῷ ἢ περὶ τὸν πανσιάζοντα αὐτῷ ἀφ' οὗ ἐλαβε τὸν τόπον τὸ ἀνῆκον κέρδος ὑπὲρ τοῦ τόπου αὐτοῦ. Porthyron autem quo sensu accepi suprà, non eodem accipitur in *l. pen. De verb. sign.* vel *l. quæsitum. §. Pap. De instr. vel instru. leg.* Sed est illis locis idem, quod Græcis diathyrum, vt puta velamen quo aditus ædium obtenditur, quod instrumento ædium continetur. Prothyrum autem de quo in Nouella Leonis pars & sequela est ædium *l. ar bor. §. de vestibulo Com. diuid.* vestibulum ante ianuas, vel quidquid est antè in ianuis ædium.

Promiscua, & non promiscua condiciones.

Cap. II.

IN *l. 11. De cond. & demonst.* videntur condiciones potestatiuæ appellari promiscuæ, casuales non promiscuæ. An quia potestatiuæ sunt in facili, casuales in difficili? vt promiscuæ sint εὔχερεις & promptæ, hoc est satis probabile. sed malim potestatiuas promiscuas appellari, quod nulla ferè sit potestatiua, quæ & nō possit esse non potestatiua *l. 4. §. puto. De hered. inst.* Casualis autem quæ est, non potest esse potestatiua, veluti, Si fulserit cras, si tonuerit. Est & tertium genus, mista condicio *l. 1. §. fin autem aliquid. C. de cad. toll.* quā vulgo male accipiunt pro promiscua, cùm ea potius sit cuius euentus pendet partim ex casu, veluti Si Titio reuerso ab hostibus 10. dederit, Si Titio Consule Capitolium ascenderit. Communis igitur non promiscua.

Explicatio §. quotiens. l. vlt. D. De Publican.

Cap. III.

LOcus est valde obscurus in *l. vltim. De public. §.* quotiens. *Quotiens quis*, inquit, *mancipia inuecta professus non fuerit*, apud publicanum intelligo, *siue*, inquit, *venalia, siue vsualia*, hoc est, siue quæ vt vendat, aduehat, siue vt vtatur, *in pœnam commissi incidit.* quod vtrum in vsualibus verum sit dubito. quæ enim qui vsu suo mancipia aduehit, vsualia sunt, neque tamen eorum nomine portorium soluit, *l. in lege. De verbor. significat. l. 5. Cod. De vect. & com.* & in antiqua inscriptione, *Quod vsuarium inuehitur ansarium non debet.* Vectigal ansarium dicit, vt in alia inscriptione, *vectigalis Foriuncularii & Ansarii promercalium.* & *l. 1. C. Hermog. de iur. fisc.* Videamus tamen ne aliud sit profiteri, aliud vectigal soluere, cogamurque profiteri ea quoque quæ vectigal non pendunt. quod quidem rationem habet. Et certè in *d. l. vlt.* ita paulò post scriptum est, Diuus quoque Pius rescripsit, cùm quidam intra legitimam ætatem esse dicebat, & vsus causa mancipia duxisset & in sola professione errasset, ignoscendum esse ei. In sola professione errasse eum ait, qui mācipia quæ vsus sui causa ducebat professus non fuerat, quia scilicet vectigal nullum eorum seruorum causa debebat. Vnde illud liquidò colligi videtur, necessariam esse professionem etiam vbi vectigal nullum soluitur. Subiungit Iurisconsultus, *Si tamen nouicia mancipia fuerint, nō etiam veterana*, Veterana, inquit, mancipia, hoc est quæ in vrbe non in agro (rustici namque serui veterani non dicuntur) anno seruierunt, non cogimur profiteri. *Nouicia*, hoc est quæ anno continuo non seruierunt, qui professus non est, in commissi pœna est. Cuius rei causam reperire nullam possum, nisi illam, habitum hunc veluti honorem veterano seruo propter vsum & peritiam rerum. nouicii enim serui vix hominum habēdi numero sunt. Itaque Cicero in Pisonem, *Iámne vides bellua, iámne sentis quæ sit hominum querela frontis tuæ? nemo queritur Syrum nescio quem de grege nouiciorum factum esse Consulem* Illud præterea notandum est, seruos rusticos veteranos nunquam dici, ex quo intelligitur quod est in *l. vlt. § vlti. de ædilit. edict.* veteranos non tam spatio seruiendi æstimari, quàm genere, causa, qualitate, cōdicione seruitutis. rusticos tyrones nouitiósve censeri vrbanos, veteranos, si modo anno continuo cultui & tuitioni patrisfamil. inseruierint, vt qui enumerantur d. l. in lege. *cubicularios, cocos, obsonatores, vnctores, & generaliter ministratores, qui ve ministerio alicui præpositi sunt, quod vrbanum seruitium est, & honoratius* l. 51. D. de man. test. Emendabam olim *vnctores* in d. l. in lege. idque ex Arriano comprobabam, qui inter mancipia, vsus patrisfam. causa comparata, numerat cocum, obseruatorem, vestispicum, comites, strigilatorem, & ἀλείπτην, id est, vnctorem. Plauto in Trinummo. *Ducitur familia tota, vestispici, vnctor, auri custos.* Martiali 12. *Atque olei stillam daret Opelicus vnctor.* & antiqua inscriptione, *Aurelius Eros vnctor.* Sed legi etiam in antiquis Glossis, *Iunctor ζεύκτης*, id est, *qui iungit mulas ad rhedam vel carrucam qua vehitur paterfamil.* quem esse de vrbano ministerio constat ex *l. seruus. §. Muliones. De legat. 3.* & quem carrucam cum iunctura legatam non sequi prodidit Paulus *3. Sentent.* Nec igitur velim pro iunctores reponi vnctores. In eadem verò l. vlt. §. serui. malim, *Serui qui in fuga sunt, in commissum non cadunt, cum sine voluntate domini fines ingressi sunt.* vt si seruus ingressus sit in eos fines, in quos nisi soluto pro eo vectigali ingredi nō poterat quin fisco committeretur, si quidem id sine voluntate domini fecerit, in commissum non cadit. Etiam illud notandum ex *§. licet. & §. Diui quoque fratres.* aliud esse errorem, aliud ignorantiam. Per errorem enim in commissi causam incidit, qui putabat publicano iam satisfactum. Ignorare nemini licet quæ ad ius publicum spectant.

Non esse nouum, vt pars bonorum eius qui cædem fecerit addicatur occisi liberis, vel parentibus, vel vxori.

Cap. IIII.

QVod fit hodie sæpe, idem inuenio factitatum olim, vt pars aliqua bonorum eius qui alium occiderit addicatur occisi liberis, vel patri, vel vxori. Taurinus Ignarius proconsul Beticæ, cùm quidam per lasciuiam causam mortis præbuisset, decreuit inter cætera vt is parenti mortui duo millia persolueret, idque D. Adrianus comprobauit, vt refertur *l. 4. § 1. Ad legem Corn. de sic.* non tantùm quod eum relegauit in quinquennium, sed & illud, quod Consultatio Taurini ad Adrianum liquidò demonstrat, quæ est huiusmodi, in collatione legis Iudaicæ cum Romana composita, vt arbitramur à Licinio Rufino Iurisconsulto. *Inter Claudium, optime imperator, & Euaristum cognoui, quod Claudius Lupi filius in conuiuio, dum sago iactatur, culpa Marii Euaristi sui male acceptus fuerit, vt post diem quintum moreretur. & quamuis apparebat nullam inimicitiam cum Euaristo fuisse, nec cupiditatis culpam, coercendum credidi, vt cæteri eiusdem ætatis iuuenes emendarentur. Ideóque Mario Euaristo vrbe, Italia, prouincia Betica in quinquennium interdixi, & decreui vt impendii causa duo millia patri eius persolueret Euaristus, quod manifesta eius fuerat paupertas. Velis rescribere.* Verba rescripti hæc sunt: *Pœnam Marii Euaristi rectè Taurine moderatus es ad modum culpæ. refert enim & in maioribus delictis, consulto aliquid admittatur an casu, & sanè in omnibus criminibus distinctio hæc pœnam aut iustitiam prouocare debet, aut temperamentum admittere.* Constātinus quoque Porphyrogenneta Imperator *in Nouel.* περὶ τῶν φονευόντων constituit, vt ex homicidæ bonis qui ad ecclesiam confugeris, trientem habeat monasterium quod ingredi maluerit, trientem liberi homicidæ, trientem liberi & vxor hominis occisi πρὸς παρηγορίαν αὐτῶν vt aiunt interpretes, solatii loco, vel si nulli sint liberi, vxor & parentes, vel his deficientibus cognati: aut si monasterium noluerit ingredi, vt eæ personæ pro triente ferant bessem. neque verò alia ratione homicidium, Aristotelem numerare inter συναλλάγματα, in quibus versatur τὸ διορθωτικὸν δίκαιον, quàm quòd & is qui cæsus est quodāmodo capere videatur quę vxor aut liberi aut cognati eius ex bonis homicidæ ferunt, Eustatius auctor est.

Negationem deesse videri in fine l. 47. De bon. lib.

Cap. V.

VIx vllæ sont leges in Digestis magis inuicem aduersæ, quàm est principium *l. 12.* cum fine *l. 47. De bon. lib.* Hæc vult filium præteritum testamento militis, non ignorantis se eum filium habere, repelli quidem à bonis patris quasi exheredatum, vt *l. sicut & sequ. C. de testam. milit.* quod ei non sit necesse nominatim filium exheredare, vt diligens testamentorum ordinandorum ratio postulat, sed non repelli à bonis paterni liberti. Illa vult eum repelli etiam à bonis paterni liberti, secundum id quod generaliter receptum est, filium patroni exheredatum à patre nō habere bonor. possessionem contra tab. paterni liberti, quasi indignum. nam quem sua hereditate indignum existimauit pater, & vel paganus nominatim, vel miles silentio exheredauit, liberti quoque hereditate indignum existimasse videtur, argum. *d. l. 12. §. penult.* vt in veteri formula exheredationis siue abdicationis apud Valerium Maximum, adiici solebat, *Et domo mea eum indignum*

gnum esse indico. & hæc pœna legibus XII. Tab. & edicto prætoris de bonis libertorum consentiente cum legibus, adeo, vt eius edicti auxilium etiam legitimum auxilium dicatur *l. 8. §. 1. eod. titul.* liberis exheredatis irrogatur, vt & libertos paternos vel maternos amittant. Sed videamus ne potius principio *d. l. 12.* cum extremo *l. 47.* sit magna concordia. nam *l. 47. §. vltim.* ait, filium quidem à patre milite præteritum pro exheredato haberi & cōsequenter à bonis patris repelli, & paterni liberti, non tamen eousque silentium patris filio nocere, vt & à bonis libertorum auitorum repellatur. Illud, *Et*, quod habent Pand. Florentini, hoc planè significat, repelli quidem eum à bonis paternorum libertorum, sed non etiā à bonis libertorum auitorum, licet aliàs regulariter qui exheredatus à patre non ab auo repellitur à paternis, repellatur etiam ab auitis libertis, *l. 10. §. 1. eod. tit.* vt ita non vsquequaq; silentium militis pro exheredatione habeatur. Congruit igitur sententia *d. l. 47. §. vlt.* cum principio *d. l. 12.* quo non agitur de bonis auitorum, sed de bonis paternorum libertorum. itaque perspicuum est *in fine dict. l. 47.* deesse negationem, & ita esse legendum, *Idem responsum non est etiam de bonis libertorum paternorum*. vt simili lapsu *in l. Cum Stichus. De solut.* alibi ostendi esse scribendum, *idemq́, non est*.

Explicatur sententia l. libertus. De tut. & cur dat.

CAP. VI.

QVi hoc tantùm notant ex *l. libertus. De tutor. & cur. dat.* libertum libens patroni patronæve tutorem aut curatorem datum nullū excusationis priuilegium habere, si in eo patronus liberique eius plenum ius patronatus habeant, vt si vltro eum patronus manumiserit, nulla necessitate cogente, si libertatem donauerit non soluerit *l. 24. De excus. tut.* hi non videntur assecuti sententiam legis. nam non hoc idem vult *d. l. libertus.* quod est in *d. l. 24.* vt beneficium excusationis habeat libertus quem quis ea causa fideicōmissi manumisit quasi debitor, sed vt idem etiam beneficium habeat, si liberi patroni iura patronatus sperare non possint. & iura patronatus per excellentiam appellat iura successionum in bonis liberti per bonor. possess. contra tabulas vel per bon. possessionem vnde legitimi. huiusmodi autem sunt liberi à patrono exheredati, vt docuimus superiori capite. Item liberi eius qui contra legem Æliam Sentiam à liberto iusiurandum exegit ne vxorem duceret, *l. qui contra. De iur. patr.* vel qui non aluit libertum, *l. si patronus non aluerit. De bon. lib.* vel qui reuendiderit libertatis causa imposita, donum, munus, operas *l. Iulianus. eod. tit.* atq; ita vt *l. 1. De leg. tut.* dicitur legitimos tutores esse eos, qui sperant successionem pupilli, ita *d. l. libertus,* ait tutorem datum filio patroni, ita demum ab omni excusatione repelli, si pupillus speret successionem eius, id est, si eius sit patronus. nam & filius patroni patronus dicitur *l. 10. De iur. patr.* maximè si ius in bonis liberti habeat, licet non sit principalis patronus, nec idem sit per omnia ius patroni & filii patroni. *l. si filius. §. penul. De fid. lib. l. filium qui patri. § Paulus. De bon. lib.*

De Clausula derogatoria.

CAP. VII.

IN legatis posterior voluntas potior est priore, vt in legibus, quarum etiam modo legata relinqui Vlpianus dicit. Prior autem & posterior dicitur duobus modis, scriptura & intellectu, atq; ita fit nonnunquam, vt quæ scriptura est prior, intellectu sit posterior, & contra, vt quæ scriptura est posterior, intellectu sit prior. ac quotiens quidem illud euenit, intellectus ordo spectatur potius, quàm scripturæ. vt *l. 12 § vltim. l. 14. De legat. 1.* Testator ita priore loco scripsit, *Cui bis legauero, semel ei deberi volo, deinde bis eidem legauit vnum tantummodo legatum valet, alterum ademptum videtur*. nam & si ademptio datione sit prior, inspecto ordine scripturæ præpostero, natura tamen siue intellectu est posterior. verùm quia non apparet vtrum potius sit ademptū, in obscuro heredi parcimus *l. Sempronius de legat. 2.* & amplius legatum ademptum, exiguius non ademptum interpretamur. & hoc est quod dicitur, In obscuris Iurisconsultos aut Iudices sequi minimum. At contra in eadem specie *l. 22. De legat. 3.* Si ptimùm quis ita scripserit, Cui bis legauero, semel deberi volo. postea eodem testamento vel codicillis sępe eidem legauerit, ait plura esse legata & posteriorem scripturam seruari non priorem, quòd nemo possit sibi eam legem dicere vt à priore ei recedere non liceat *l. quod autem. §. penult. de donat. int. vir. & vxor.* At subiicitur *d. l. 22.* hoc ita procedere, si specialiter dixerit se prioris voluntatis pœnitere. quę dicitur clausula derogatoria. hac nō apposita prior scriptura potior habetur vt *d. l. 14.* Et ita in specie. *l. Diui. §. licet. De iur. cod. & l. vlt. in princ. De leg. 2.* ex supradicta *l. 22.* subaudiunt specialiter defunctum derogasse priori voluntati. quæ subauditio plus nimio licentiæ habet. & profectò superuacuum etiam est aut durum exigi specialem derogationem, si aliàs constet scientem prudentem recessisse à priori voluntate: & parit hodie hæc clausulæ derogatoriæ necessitas lites innumeras, ac, vt liberè dicam quod sentio, videtur introducta à Iustiniano vel Triboniano, cui amicum & familiare est desiderare specialem voluntatem vbi sufficit quælibet *l. vlt. C. de nouat. Nouel. 99.* Sanè hæc verba d. l. 22. *Sed hoc ita locum habebit, Si specialiter dixerit prioris voluntatis sibi pœnituisse & voluisse, vt legatarius plura legata accipiat*, Triboniani sunt, non Hermogeniani. nam præterquam quòd sermo ipse satis se suo indicio prodit, sumpta lex est ex libris Epitomarum, in quos rotundiores sentētias Iuris Hermogenianus contulit, nō interpretatione aut condicione velut quadam eas amplianit. Et sanè non conuenit etiam bene hæc condicio superioribus. Exigit antè scientiam, nunc exigit specialem derogationem. Quid enim scientiam, si & præter eam specialem derogationem desideras? aut quid specialem derogationem, si scientia contentus es? Et agnoui in re simili etiam Triboniani manum in *l. 4. §. quæsitum si quis caut.* nam cùm Vlpianus scripsisset generalem conuentionem valere, ne vlla exceptio obiiciatur, Tribonianus hunc suo Marte adiecit modum, ita si specialiter causæ exceptionum expressę sint quibus à promissore sponte renuntiatum est, malè etiam cohærentem. Ego puto ex iure constituendam esse distinctionem talem, Aut cùm scripsissem initio, Cui bis legauero, semel deberi volo, postea inuito vel imprudēti mihi excidit vt eidem sæpius legarem eodem testamento vel codicillis. & hoc casu prior voluntas potior habetur, quia vel memoriæ meæ diffidēns, vel cōstantiæ, dum vereor ne suasionibus fortè & blanditiis amicorum non possim resistere, præmuniui me statim ab initio, mihiq; preçaui in posterum, ne ea res mihi heredi ve meo fraudi esset. Aut sciens prudēs sæpius legaui, quod Hermogenianus non omisit in *dict. l. 22.* & tunc posterior voluntas derogat priori satis, etiam si specialis vel latior prioris derogatio non adscribatur in testamento. Ea scientia præsumitur voluntas, id est, qui sciens quid facit, sponte id & prolixè facere videtur, & ita in specie *l. Diui. §. licet.* posteriores codicilli valent, quamuis neque signati, neque subscripti manu testatoris, quia codicilli imprudenti non excidunt. & in specie *l. vlt. in princ. De legat. 2.* manifestum est scientem prudentem recedere à priore voluntate, ex eo quod in epistola satis non habet filio peculium palam donare. sed etiam adiicit, se id præcipuum suique iuris & post mortem suam filium suum habere velle, vt superuacuum sit præterea desiderare specialem derogationem. eademque distinctione vtor in rescriptis & Constitutionibus principum, quoties exit Constitutio noua quæ sit veteri contraria. nec enim specialem derogationem veteris Constitutionis requiro, vt per nouam abrogata censeatur, sed vt quidam interpretum, ita distinguo, aut ex certa scientia, sicut loquuntur, princeps fecit nouam animo abrogandæ vetustioris, aut non. hoc casu non videtur abrogata, illo videtur abrogata satis, etiam speciali abrogatione, quam qui requirunt, hos Valentinianus ait in *Nouel. de XXX. ann. præscr.* minutias iuris & captiosa verba sectari, vt quæ specialiter iussa sunt, specialiter abrogentur, tractans de Constitutione Theodosii, quæ induxit præscriptionem triginta annorum, quia plerique tolli tantum putabant iura & actiones specialiter designatas in ea Constitutione, sed eos deridet Valentinianus, & ait generale verbum, *Omnia*, quo Theodosius vtitur, *vniuersa consumere, nec posse exceptum aliquid esse quod per illam Constitutionem illo peremptorio vocabulo concludatur*. Dicendo enim, Omnia, inquit, nullum penitus cuiuslibet litis aut causationis fomitem dereliquit. Idque ita esse statuo, etiam si in priore Constitutione nominatim adiectum sit, ne per futuram abrogetur, vt nonnunquam in sanctione legum adscribi Festus auctor est. *Néve per futuram abrogato aut derogato*, id est, ne commistis rebus plurimis abrogato, ne confusè, sed specialiter, explicatè, disertè, si modò appareat scientem principem fecisse nouam prioris abrogandæ, obrogandæ vel derogandæ causa. vt enim priuatus, & princeps multo minus potest sibi legem dicere, vt à priori non possit recedere. quæ omnia summè notanda sunt.

Dies quibus pater sciuit infanti filiofam. competere bon. possessionem, an cedant filio.

CAP. VIII.

SVpposititia videntur esse haec verba in l. 7. §. vlt. De bon. poss. *fur. inf.*, *Aut pater*, & perperàm repetita ex §. *pen.* nam dies quidẽ quibus tutor sciuit, pupillo cedere cõstat, exẽplo actoris ciuitatum, cui tutor cõparatur quasi persimilis *l. qui solidum. §. etiam De leg. 2. & pupillae Reſ. l. 3. Cod. de tut. Reip.* nam dies quibus actor, siue syndicus sciuit municipibus cedunt, & hoc voluit Papinianus in *l. 14. ad municip.* scibens municipes scire videri quod sciant hi, quibus summa Reip. commissa est. respicit enim ad bon. possessionem, cuius tempora eod. libro scripserat *l. 1. de bon. poss. fur. inf. com.* scientibus tantùm procedere. Scientibus sibi delatam esse bon. possessionem morte alterius *l. 2. Quis orde in bon. poss. ser. l. 10. de bon. poss. l. 2. C. qui admit.* & hoc idem in tutore voluit *l. vltim. de tut. & rat. distr.* dum ait, Impuberes sine tutore agentes nihil scire videri. Significat enim cum tutore agentes, scire videri. ea igitur quę tutor scit: ac proinde pupillo cedere dies petendae bonor. possessionis quibus tutor sciuit eam pupillo competere. quod in patre Papinianus apertissimè negat ita procedere in *d. l. 1.* hoc est, dies quibus pater sciuit infanti procedere bon. possessionem non cedere infanti, & similiter *l. 3. Quis orde in bo. possess. ser.* scientiam patris filio non nocere. quamobrem maior est hac in re auctoritas tutoris, quàm patris. nam & tutor proprius ad pupillum accedit, eúmve repraesentat magis quàm pater, adeò vt passim loco domini esse dicatur *l. qui fundum. §. si tutor. pro empt. l. tutor qui tutelam. D. de adm. tut.* Plus autem est esse dominum, quàm patrem, maior potestas domini, quàm patris. Tutor pupillo petit bon. possessionem siue infans sit, siue maior infante. *l. 6. & 7. de bon. possess.* sicut actor municipibus. *l. 3. §. a municipibus. eod.* Pater infanti tantum, propterea quòd infans fari & eam ipse sibi petere non potest *d. l. 7. si infanti. C. de iur. delib. l. 1. C. Theod. de cret. vel bon. poss.* Foemina testamentum facere potest tutore auctore, vt est in fragmentis Vlpiani, non patre auctore *l. 6. Qui test. fac. poss.* Pupillus tutore auctore obligatur, non patre auctore *l. vltim. §. pupillus. De verb. obligat.* Et similiter quod scit tutor, pupillus scire intelligitur, quod scit pater, filius scire non videtur, & ideò dies quibus pater scit infanti delatam successionem, infanti non cedunt, scientia patris filio non nocet. At scientia tutoris pupillo nocet circa bon. possessionem, & circa alias pleraſq; causas *l. 3. in fin. De trib. act. l. non solum. §. penult. de lib. cau. l. 4. §. illa. De do. exc.* Nec obstat si quis dixerit, Pater infanti potuit petere bon. possessionem. ergo dies cedunt quibus pater sciuit. nã & curator furiosi potuit furioso petere bo. possessionem, & dies tamen quibus curator sciuit, furioso non cedunt *d. l. 1.* Neq; igitur curatoris qui furioso, neque patris qui infanti potuit petere bon. possess. scientia & cessatio furioso vel infanti nocet: nec minus falsum est dies quibus pater sciuit infanti cedere, quàm dies quibus curator sciuit cedere furioso. Dicemus fortè dies quibus pater sciuit cedere in vtilitatem, nõ in perniciem infantis: aut patri cedere, non infanti. Sed quid cauillamur? Dies cedere, est pręscriptione eius temporis excludi à commodo & petitione bono. possessionis, vel intra eos dies posse petere, non vltra. nõ possunt igitur cedere in vtilitatem, puta si petieris antequã exierint. quin & cedant in perniciem tuam, nisi petieris intra ea tempora. Et cedunt semper non ei qui potuit alii petere, sed ei cui competit bo. possessio, licèt quandoq; non potuerit sibi petere.

Tentatur fundum alienum datum in dotem neque à marito, neque ab alio vsucapi posse.

CAP. IX.

EST quidem ita scriptum in l. 13. §. dotale. De fund. dot. *Dotale praedium quod lex Iulia alienari vetat sic accipi, cùm dominium marito quaesitum est, vt tunc demum alienatio prohibeatur.* ex quo sequi videtur alienam rem in dotem datam, dotalem non constitui. quod non probauerim. nam fateor dotalem constitui traditione vt *l. 5. Sol. matr. l. si socius. pro soc.* & traditione dominium adquiri, si res mulieris fuerit, si aliena fuerit, dico occasionẽ tantùm pro dote vsucapiendi dari, si res mobilis fuerit, vt est scriptũ in *l. 1. C. de vsucap. pro dote.* Sed inuenio etiam sine traditione rem dotalem fieri, vt si marito debitori fundi, etiam si is fundus alienus fuerit, vel debitori mancipii, etiam si id alienum fuerit, id quod debet mulier doti habere permiserit *l. si sponsalibus. §. 1. de iur. dot. l. 14. §. pen. De fund. dot.* & fit quidem res dotalis statim, etiam si aliena fuerit, si modò eam maritus habuerit tẽpore constitutae dotis, vel fiet dotalis postea cùm eam habere coeperit. Et ita etiam res mulieris propria dotalis constituitur instrumento dotali sine traditione *l. si fundum eodem titul.* in qua Graeci, dedit in dotem, rectè interpretantur, καταχέψαι ὡς ἰδίαν, vel *l. 14. D. de iure dot.* Si rem aestimatam mulier in dotem dederit, Accursius rectè, id est, dare conuenerit. & similiter in *l. 11. §. sic fideicommissum. De leg. 3.* Antequam dederit, id est, dare voluerit, vt Asconius *in diuinatione*, accuses, accusare velis. Sin autem fundus, alienus siue proprius datus sit in dotem, & peruenerit ad virum, puto nec ab alio eum vsucapi posse, quia in l. Iulia alienationis verbum vsucapionem comprehendat *d. l. si fundum*, nec ab ipso marito, eo scilicet casu quo mulieri actio de dote competit, vel omnimodo competitura est, ad quem solum pertinet lex Iulia *l. 3. De fund. dot.* & ob id *l. 1. C. de vsucap. pro dote*, scriptum est res mobiles maritum vsucapere pro dote, qua appellatione continentur etiam mancipia. sciebat enim res immobiles maritum eo casu quo dos reditura est ad mulierem, pro dote sibi vsucapere non posse. nec enim potuit alia fine scribere, res mobiles, vt aliàs animaduerti in *l. si cui locauero. D. loc.* scriptum, si res non immobilis fuerit iurari in litem, quia scilicet de re immobili, quae latere non potest, non iuratur in litem.

Emendatur l. XXX. §. penult. Ad leg. Falcid.

CAP. X.

CErtum est legata seruo heredis purè relicta sine libertate fideicommissaria, vt *l. 8. §. 1. De leg. 3.* non valere, quae heres iubetur ei praestare, & ideo non venire in computationem legis Falcidiae, vt Maecianus scribit *l. 30. §. pen. ad leg. Falcid.* & vt constat ex *l. 20. eo.* idẽ scripsit de legatis domino heredis relictis, inter quae tamen hoc interest, quòd regula Catoniana pertineat ad legata relicta seruo heredis. non etiam ad legata relicta domino heredis. *§. an seruo. Inst. de leg.* Porrò purè relicta legata intelliguntur etiam, quae in diem certum relicta sunt, quod attinet ad cessionis causam *l. 5. l. si dies. quan. dies leg. ced.* non quod attinet ad l. Falcidiam *l. 45. Ad leg. Fal.* Cedunt enim iure antiquo & nouissimo statim à morte testatoris. licet nondum apertę sint tabulae, nondum adita hereditas, & moriente legatario interim, in heredem eius transferuntur. Secundum haec, si seruo heredis in diem certum legatum relinquatur, legatum non valet, quia inutiliter cederet confestim testatore mortuo. At Maecianus in *d. l. 30. §. penult.* qui proposuerat seruo heredis purè inutiliter legari, subiicit aliam causam esse eorũ, quae in die certa relinquuntur. quod est manifestò falsum, & legendum emendata traductione verborum, *Quae die incerta relinquuntur.* nam seruo heredis sub condicione legatur rectè. & dies incerta condicio est, si non tantùm incertum sit quando sit ventura, sed & an sit ventura & rectè *l. 1. §. vltim. Vt leg. no. caueat.* legato die incerta relicto, dies incerta condicio appellatur. Ideo autem seruo heredis sub condicione, vel die incerta legatum relictum valet, quia dies legati huius non cedit, antequam condicio extiterit, & fieri die cedente potest, vt seruus exierit potestate heredis. quo casu sanè debetur legatum, & peti potest: ac proinde cùm dicat Maecianus *d. §. penult.* aliam causam esse eorum, quae seruo heredis die incerta datur, haec scilicet valere, puta non valere, quod subiicit ita corrigendum est, *Nam si liberato dies coeperit cedere, ei debebũtur. Liberato*, id est manumisso, vt *l. cum sub hac. de cond. & dem.*

Deprauatorum quorundam locorum iuris, vetus & vera scriptura conseruatur.

CAP. XI.

EGo in *l. 7. Quemadmod. seru. amitt.* non video qua ratione haec verba, *Sed si is fundus qui seruierit ita diuisus est*, commutentur in hęc. *Sed si is fundus qui seruierit semita diuisus vel via diuisus est.* nec enim fũdus inter socios via aut semita diuiditur vnquam, sed regionibus certis, imò nec diuidendi fundi aliud vllum genus est, quàm veluti linea in directum transducta fundi vnius facere certas regiones duas, vnam quae vni, alteram quae alteri cõpetat, atq; ita ex vno fundo quodammodo facere duos. fit diuisio linea vel fune non via, non semita: vel si quod fortè inter regiones in ipsa diuisione intermittatur spatium, id neque est via, neque semita, sed limes intercisiuus. Et si eo loco verba illa commutare licet, licebit & alio *in ead. lege §. pen.* vbi est scriptum, *atque ita diuisus est fundus.* Verùm vtroque constat ita diuisum fundum seruientem accipi, vt posuerat initio fuisse

diuisum

diuisum fundum dominantem, id est regionibus certis non partitus iacentis. & fundo dominante ita diuiso, sociorum quemq; sibi soli vsurpare, sibi soli deperdere viam: fundo autem seruiéte ita diuiso, distinguere nos & subdistinguere hoc modo. Aut certo loco constituta est via, aut infinito. & si certo, aut diuisus est fundus inter socios fundi seruientis per latitudinem viæ, aut per longitudinem. Diuisio per latitudinem viç, duas semitas facit, est enim semita, semis via, vt Seruio Honorato videtur, & veteribus glossis *ἀτραπός, ἡμιόδιον*. & hoc casu satis vsurpat seruitutem is cuius fundo via debetur, si vel vna semita vtatur. Diuisio per longitudinem viæ duas vias facit, non duas semitas. & hoc casu non vsurpat viam vtramque, qui altera tantum vtitur. quia duæ viæ intelliguntur esse perinde, atq; si ab initio duobus fundis diuersorum dominorum duæ viæ iniunctæ fuissent. quod obtinet etiam via constituta in infinito, & diuisione fundi eius qui seruit facta regionibus certis. Dixi diuersorum dominorum propter *l. vnam. De seru. rustic.* quæ accipienda est de via imposita per plures fundos vnius. Non video autem cur etiam idem à *l. domum. De contrahen. emptio.* tollant elegantissimam scribendi rationem, cui similis est in *l. si fundum. De cond. & demonstra.* & frequens in aliis auctoribus, Vt non compellatur emptor perficere emptionem, sed etiam quod forte solutum ab eo est repetere: pro quibus hæc reponunt, vt non tantùm non compellatur, &c. perperam. quia subiicit repetet, nõ repetat. & cùm antiquæ scripturæ quam iuemur idem sit sensus in re ipsa, non video cur hác malint. quorum & illud ferre non possum, licet ab Alciato prædictum, vt addatur negatio in *l. 12. De suis & legit. hered.* Quid enim est certius, quàm filium patri esse proximum agnatũ? Eum qui suus est & agnatũ esse, Suitatem esse speciem agnationis *l. de bonn. §. 1. De Carbonia. edict.* Tametsi, inquit, liberi ex inferioribus partibus petant qua legitimi (hi sunt agnati) vocantur, quoniam sui sunt. Et *l. 1. Cod. de gradibus & affinitatibus.* proximiores ex agnatis sui dicuntur. & *l. vltim. C. de codicil.* Liberi vsque ad quartum gradum agnationis, id est, vsque ad abnepotem. Et ita è contrario, qui non est suus, non est agnatus *l. 7. Vnde lib.* cuius etiam verba illa, *Quia sine dubio non est agnatus*, excipiunt malè. nec enim suum negant esse agnatum, sed non suum. Fateor separari suos ab agnatis, etiam in XII. tabul. nam & consanguinei separantur ab agnatis, & consanguinitatem tamen nemo ambigit speciem agnationis esse. Separatio hæc fit, quia non eodem iure sunt omnes agnati. Id quoque nunquam patiar, traduci verba *l. 3. De grad. & adfinit.* sed post enumeratas personas sexti gradus dicam ponus tertium patrui magni & similium nepotes, vt demonstretur eos propriè sobrinos vocari, & sequar vulgarem scripturam, *Qui verè ex fratribus patruelibus* &c. ii propriè sobrini vocantur, & sobrini scilicet sunt eius de cuius cognatione quæritur. Pater eius eis est propius sobrino. Cui pater meus est propior sobrino, is mihi est sobrinus & ego illi. Sumus enim consobrinorum filii. Igitur vt quinto gradu ii qui mihi sunt propius sobrinis, id est, patrui magni filii, separantur ab iis quibus ego sum propius sobrinis, id est, patrui noponibus. Ita sexto gradu, qui patri meo sunt propius sobrinis, id est, propatrui filii, mihi nõ sunt sobrini, & separantur ab iis quibus pater meus est propius sobrinis, id est, patrui magni nepotibus, & mihi sunt sobrini. Nolim etiam vllam traiectionem fieri in institutionibus titu. *Si quadrup. pauper. fec. dic.* nam qua ratione, quóve argumento traieceris verba illa, *vtputa si equus*, &c. in post sequentem clausulam *Hæc autem actio, &c.* eadem & ego traiecero clausulam eandem post inferiora verba. Nec enim dici potest animal iniuriam fecisse quod sensu caret ex *l. 1. D. eod.* quod quis ferat? nec est igitur quod illud potius quisquam ferat. sed proposito exemplo quo actioni noxali lex XII. Tabu. locum esse voluit de equo calcitroso, & boue qui cornu ferit, quæ feritas naturalis non est, quidni rectè subiiciat generalem definitionem, vt sit huic actioni locus, si non sit genitalis siue naturalis feritas, contrà vt non sit locus, si sit genitalis. & enarrantem me aliquid, quæso quid refert ab exemplo an à definitione incipiam? nam & vtrumque est propositio. Sed vrgeo fortasse nimis. reprimam me, si modò & quamlibet aliam quam anuli impressionem prius concedant mihi in testamento non sufficere, nec temerè adeo me in *l. ad testiam. Qui testament. fac. poss.* iubeant legere. *Et magis est vt non tantum anulo.* nam diligens obseruatio condendorum testamentorum & multo alia scrupulosiora requirit, vt vno contextu testamentum fiat, vt in conspectu testatoris testes vno eodemque tempore coëant, vt adscribant nomen suum, vt signent anulo non quolibet, sed eo qui habeat *χαρακτῆρα*, id est, signatorio, vel vt Vopiscus loquitur Sigillaricio, nec igitur quolibet alio impresso, quod propriè non sit comparatum signandi causa, itemq; ex Senatusconsul. Neroniano, vt ter lino per foramina traiecto testamentum obsignetur. Concedant etiam se errasse in *l. 4. De tutor. in iu. fac.* emendantes. *Non si domi, vel in itinere.* Interpretatur Vlpianus quid sit in iure interrogari. & ait ius esse eum solum locum, vbi magistratus vel alius iudex consistat iuris dicundi aut iudicandi gratia, vel id est etiam si domi, aut in itinere, siue de plano hoc agat, vt iudex pedaneus, vt magistratus sæpe etiam de plano ius dicit data bonorum possessione, vel quo alio iure, & in alia causis innumeris, quæ è solo expediuntur & plano pede. & ita Græci: *[illegible]*. Et ne sint etiam audentia tanta vt legant in *l. penult. §. vlt. De adquiren. rer. domin.* Non si id quod in publico innatum, &c. nam insulam in flumine publico natam esse publicam certissimum est, sicut & ipsum flumen publicum est. Flumen est vsu publicum iurisgentium *l. adeo. § quod si toto hoc titul. l. fluminum. De damn. infect.* ergo & in insula in flumine nata vsu publica est iurisgentium. proprietate autem priuata est eorum qui proximiorem insulæ agrum possident. ac propterea non est verum quod Labeo aoté dicebat, *Si insula in flumine nata propria tua est, nihil in ea publici est.* nam vsu publica est iurisgentium, vt flumen, vt ripa, vt littus, vt ripæ continens ager *d. l. pen § si qua insula*, nam & ripæ cedit continens ager. & tollenda negatio à *l. pen. §. vlt. De flum.*

Cuius regionis mores legésve seruari oporteat in peragendo testamento.

CAP. XII.

QVæri hodie sæpenumero solet, cuius regionis aut ciuitatis leges moresve seruari oporteat in ordinando testamento. nam quot sunt ciuitates, tot ferè sunt ordinandi testamenti leges aut mores. & soleo dicere patriam testatoris solam spectari oportere ex *l. si non speciali. C. de testam.* quæ ita demum testes exigit in conspectum venire testatoris, si non speciale priuilegium patriæ hanc iuris obseruationem remiserit. Ius igitur patriæ spectatur potius, quàm ius commune populi Romani. & ita testamenta in peregrino solo facta, insinuari & publicari in patria secundum leges moresque locorum proditum est in *l. 2. C. quemadmod. testament. aper.* Suæ igitur patriæ & ciuitatis legibus aut moribus quisque testari debet. & deportati ob id testamentum facere non possunt, quòd nullius sint certæ ciuitatis ciues vt secundum leges ciuitatis suæ testentur *l. 1. §. hi quibus. De legat. 3.* qua ratione & in Dediticiis Vlpianus vtitur *in fragmentis titul. de testament.* denique non spectari locum volo in quo bona sita sunt, sed patriam testatoris. Est autem duplex patria: vna originis, altera domicilii: vel triplex, originis quam germanã M. Tullius vocat, alia domicilii, & alia communis: vt Roma in orbe Romano. & domicilii potius quàm originis spectari patriam volo. quod confirmat apertè hic locus Isocratis *in Æginetico*: *[illegible]*. Possit autem quis quo loco habet bona, eius neque originalis esse neque incola *l. 4. C. de incol. l. libertus. § solo. D. ad municip.* nec eius loci vlla habebitur ratio in faciendo testamento.

Silanus, Serracula, Edulitas.

CAP. XIII.

IN *l. 19. §. vlt. de act. empt.* personas ex quarum rostris aqua salire solet, *Tullios* interpretatus sum, libro vndecimo, & *Silanos vel Silanos*: ac probo magis *Silanos*, vt apud Festum legitur, & Lucretium. & Celsum, quibus áddo, quòd ita est scriptum in fabulis Hygini. *Tres silani sunt facti, qui Ammonius fons appellatus est.* & quod Glossę veteres silanum fontem siue *κρουνόν* esse interpretantur. In *l. 29. ad leg. Aquil.* vt retuli *libro nono*, quod Græci serraculum contum interpretantur, confirmant quodammodò Glossæ veterũ. in quibus ita est *οἰάκιον, gubernaculum, clauum, serraculum.* In l. 17. de Compensat. *libro secundo*, ostendi esse legendum, *ed litatu tempore.* quod confirmant Basilica in quibus ita est, *ἐν τῷ ὡρισμένῳ.* & edulitatis nomen, quod maluit Duarenus, Latinum non est. deceptus fuit loco illo Lampridii, *Cum edulitatem P. R. ab eo peteret*, sanè ita erat odando ex veteri

scripture, *Cùm vtilitatem P.R. ab eo peteret*, & in consequentibus. *Tunc ille non quidem vilitatem proposuit*. quæ rectissima scripture est vt in Commodo, *vilitatem proposuit, ex qua maiorem penuriam fecit*. Ammian. Marcellinus 14. *Celebrari vilitatem intempestiuam argenti, cum impenderet inopia grauius rationabiles respondentes* Ædulitatem quidem & ædilitatem promiscuè veteres scripsisse iouenio, vt in illo loco Apologetici apud Tertullianum, *Philosophi tyrannidem affectant, Christianus verò nec ædilitatem*, veter. libri habent. ac paulo post ἀντιπαρηγορεῖν rectius quàm ἀντικατηγορεῖν.

De lege Glicia. **CAP. XIIII.**

QVerelam inofficiosi testamenti esse ex antiquissime legu Glicia conicere licet ex inscriptione *l. 4. D. de inofficio. testament.* quæ dandæ querelæ rationem reddit, legis Gliciç ferendæ rationem reddere videtur. Et ne quem decipiant insomnia nescio cuius, néve mei tacentis modestiam in conscientiam ducat, scripsi latam fuisse à Glicia dictatore, non negans igitur quin fortè à consule vel prætore eiusdem nominis siue cognominis. Glicia cognomen est, vt in M. Claudio Glicia dictatore, Glicine nomen, vt in Glicio Gallo apud Tacitum, & Augustæ Taurinorum in hoc titulo antiquo, *Q. Glicio P. F. Attilio Agricolæ Coss. VII vir. Epulonum, legato pro prætore Imp. Neruæ Cæs. Prouinciæ Beticæ leg. leg. 6. Ferrat. leg. Citerioris Hisp. Prætori Ædili Cur. Iul. Vespasiani Tribuno licæ x viro Stlitibus iud.* Prætorem autem etiam leges ad populum tulisse populumque rogasse, Liuius indicat 27. sed malim legem Gliciam appellari à dictatore. quod ille tamen improbat hoc modo: *Coactus est Glicia se magistratu abdicare*. fateor. ergo non satis habuit temporis ad ferendam vllam legem. hoc nego. *Et coactus est*, inquit, *se abdicare antequam aliquem magistrum equitum nominaret*. hoc etiam nego. rarò enim ipse sibi Dictator Mag. Equitum dicebat, sed dicebatur plerumque à consule vel populo. Et Gliciam se abdicare coactum antequam sibi Mag. Equitum nominaret, nusquam reperietur [illegible] vel scriptum. nam quod est in Fastis Capitolinis, *M. Claudius C. F. Glicia qui scriba fuerat, dictator coactus abdicare sine Mag. Equitum*, hoc vult, dictatorem eum dictum non adiuncto Mag. Equitum, vt Liuii 23. C. Terentius Consul N. Fabium Buteonem ex Senat. Consulto sine magistro Equitum dictatorem in sex menses dixit. illud etiam male, leges non appellari à cognomine, & Gliciam esse à cognomine. nam & lex Norbana dicitur à cognomine, & Peducæa, & Poppæa (hæc enim Norbanus, Peducæus, Poppæus magis cognominib. adscribuntur) & lex Glicia possit deduci à nomine, vt ostendi suprà. Item malè ex verbo, *Inductum*, quod est in Institutionibus *titul. de inofficio. testament.* querelæ originem refert ad auctoritatem prudentum. nam & inductum dicitur quod descendit ex legibus XII Tabul. vel aliis. *l. 1. ad exhibend. l. 1. de vsurp. & vsuc. l. lex. de sta. ho. l. 1. de con act. tut.* Probabilius est referri eam ad legem Gliciam, fortasse & quartam qua excluditur querela, potius quàm ad Constitutionem D. Marci, vt emendaui in *extremo libri tertii Iulii Pauli Receptarum Sententiarum*, quo ex loco de me sumit ille quo vtatur in me, de posteriori cogitatione quo peruellat priorem. Item malè etiam ante Senatus Consultum Orficianum matris hereditatem ad filios filiasque pertinuisse. nec enim pertinuit iure legitimo exclusis agnatis, vt ex Senatusconsulto Orficiano, quæcumque mater esset: sed pertinuit quasi ad cognatos iure honorario, vel quasi ad consanguineos iure ciuili. Si mater in manum conuenisset, vt docueram iam ante *Obseruat. 6. & 7.* Idem malè leges 12. nihil cauisse de liberis instituendis vel exheredandis: cùm ius hoc antiquitati tribuatur in *titul. de exhered. liber. in Institut. & l. Gallus. de liber. & post.* & liberi in 12. sui heredes appellantur, *l. liberorum. de verbor. significat.* quæ appellatio satis demonstret eos esse heredes instituendos, vel exheredandos, quia sui sunt, qui si alieni essent, nequequam essent exheredandi. & exheredati etiam sicut occidi potuisse absque causa demonstrat *l. in suis de lib. & post.* qui sunt effectus patriæ potestatis *l. quidam. de verbor. obligatio.* quam constat esse ex XII. tabulis.

De fure nocturno. **CAP. XV.**

VLpianus ait in *l. furem. D. ad legem Cornel. de fals.* Furem nocturnum ita demum occidi iure, si is cui furtum faciebat ei parcere sine vitæ suç periculo non potuit. quod pugnat cum l. XII. Tab. quæ furem nocturnū omnimodo occidere permittit, furem diurnum ita demum, si se telo defendat ne apprehendatur. *l. si pignore. §. furem. de furt. l. 4. ad leg. Aquil.* nam Vlpianus in *d. l. furem*, idem statuit in fure nocturno, quod lex 12. in diurno. nec enim nocturnum aliter vult occidi, quàm si quis eum apprehendere non potuerit sine suo periculo, puta quod is cum telo esset, seque telo defenderet ne apprehenderetur. Et sanè videtur lex XII. Tabula. non fuisse in vsu. quod etiam constat ex his Vlpiani verbis lib. 8. ad edictum tit. si quadrupes pauperiem dederit. *Si quis*, inquit, *furem nocturnum occiderit, quem lex XII. Tabula. omnimodo permittit occidere, videamus an lege Aquilia teneatur. Pomponius dubitat num hac lex non sit in vsu. Sed si quis furem metu occiderit, non dubitamus quin lege Aquilia non teneatur. Sin autem cùm posset apprehendere maluit occidere, magis est vt iniuria fecisse videatur. ergo etiam lege Cornelia tenebitur.* & pars horum verborum quædam est in *l. 5. ad leg. Aquil.* Ergo qui occiderit furem nocturnum, ita demum impune feret, si metu mortis, quam ei fur intentabat, se telo puta defendens, eum occiderit. nam si cùm posset apprehendere sine suo periculo, maluerit occidere, lege Cornelia tenetur, vel lege Aquilia. nec igitur quidquam distat fur nocturnus à diurno. nam & diurnus eo solo casu impunè necatur: eoque ita valet lex 12. in fure diurno, non in nocturno. Sed ex Constitutionibus hodie in agris valet etiam lex XII. Tabul. in fure nocturno. nam vt est constitutum in *l. 1. C. quando lic. vnicuique sine iud. se vind.* furem nocturnum in agris quoquo modo occidere licet. & rectè Græci *d. l. si pignore. §. furem. & d. l. 4.* accipiunt de fure nocturo qui depopulatur agros. Valet igitur in agris lex 12. sed non etiam in vrbibus, vel oppidis. & sanè quo est in agris maior grassandi facultas, eo qui in agris noctu furantur, odio sunt digni maiore.

Ex Menandro sumtum videri quod est in l. pen. de legib.

CAP. XVI.

QVærebam aliquando cur Papin. in *l. 7. de instit. & iur.* fecerit quinq. partes iuris ciuilis, eius scilicet quod scriptum est, cùm Modestinus in *l. penult. de legib.* iuris ciuilis vniuersi tres tantùm partes faciat? nam Papin certè in *d. l. 7.* diuidit ius ciuile, non omne, sed scriptum tantùm, & non politicum, sed legitimū. Modestinus in *d. l. penult* ius ciuile vniuersum, cùm & consuetudinem in partibus adnumeret. Ait enim, *Ergo omne ius aut consensus fecit, aut necessitas constituit, aut firmauit consuetudo.* An igitur plures sunt partes iuris ciuilis scripti quàm iuris ciuilis vniuersi? Sanè articulus ille, *Ergo* à quo incipit *d. l. pen.* significationem præbet, eam legem summam esse & conclusionem totius tituli, siue repetitionem & congregationem non omniū partium iuris, sed earum tantū quæ in eo titulo tractatç sunt, quç tres sunt, Leges, Senatuscons. Consuetudo. nam titulus est, *De legibus & Senatusconsultis & longa consuetudine. De decretis Principum est.* tit. 4. *De auctoritate prudentum* tit. 2. De tribus illis partibus ille titu. 3. de quibus cùm satis multa in illo tradita essent ex libris prudentum, tandem res omnis à Modestino ita concluditur, *Ergo ius omne, &c.* nam ius quod consensus fecit, lex est quæ populi, aut plebis iussu sancita est. Ius autem quod necessitas fecit, est Senatusconsultum, vt in *l. 2. §. deinde quia difficile. De orig. iuris*, scriptum est, aucto numero populi, necessitatem ipsam curam Reip. ad Senatū deduxisse. & inde nata S.C. esse. Ius quod firmauit cōsuetudo, est quod inueteratus mos attulit. Sed & hoc ius cōsensus facit, verùm tacitus, & illiteratus, legē expressus, & literatus. quin & S.C. consensus facit, sed nō hic solus: verū etiā necessitas, aut necessitas sanè potius principium eius est, non consensus nudus. qua ratione & obligatio consensu contracta separatur à cæteris, quamuis & cæterç in se consensum habeant. Sit igitur ea *l. penult.* conclusio totius titul. vt dixi. Verùm teneamus etiam, ea diuisione vt ius omne aut consensus faciat, aut necessitas constituat, aut firmet consuetudo, posse contineri omnes partes iuris ciuilis. nihil enim vetat partes cuiusque rei etiam si sint plures, contrahi & in paucas redigi. nam & ius quod princeps cōstituit, rerum ductus ipse & necessitas fecit *l. 2. §. nouissime. De origine iur.* & ius gentium, vt nominatim ex Caio proditum est in *§. ius autem. Instit. De iur. natur.* quod Aristoteles partem facit iuris ciuilis. Et similiter necesse fuit admitti auctoritatem prudentum *l. 2. §. post originem. De orig. iuris.* & breuiter sumpsisse Modestinus videtur hāc iuris partitionem ex hoc Menandri locu. πάντα γὰρ δεῖ, διάπερ ὧν ἅπαντα γίγνεται, ἢ κατὰ νόμους ἢ ταῖς ἀνάγκαις, ἢ τῷ ἔθει ποιεῖν. Non ius omne tantùm, sed & omnia aut leges efficere, aut necessitatem, aut consuetudinem.

Emen-

Emendatur l. licet De vsufructu legato.

C A P. XVII.

FAlsum est quod ait *l. licet De vsufruct. legat.* tunc tantum esse huic Constitutioni locum, vt liceat testatori repetere legatum vsusfructus, cùm in annos singulos relegaretur. nam & repetitur rectè, si relegetur alternis annis, mensibus aut diebus, vel ad certum tempus, vel ad tempus vitæ legatarii, vel manifesta repetitione, hoc modo: *Quotiensque legatarius capite minutus erit, eidem vsumfructum do lego*, vel, *Quotiens vsusfructus amissus erit*. namque placet qualicumque ratione amissum vsumfructũ repeti posse, dummodo non morte *l. 1. §. vlt. l. 2. §. si nõ mors l. 3. l. 5. in princip. Quibus modis vsusfruct. amit. l. in singulos de an. legat.* Igitur perperam ita scriptum est in d. l. licet. *Tunc tantum*, & malim, *Nec tantum*. nec absque euidenti ratione, Primùm enim ita in lege proponitur. Licere testatori repetere legatum vsusfructus, sed licere etiam nominatim, puta vt post capitis minutionem deberetur: & hoc Imperatorem Antoninum ad libellum rescripsisse, nec tantùm huic Constitutioni permittenti repetitionem vsusfructus locum esse cùm in annos singulos relegaretur, sed & cùm nominatim, vt similiter dictum est initio *l. 3. quibus mod. vsusfruct. amit.* sicut in annos singulos legari potest vsusfructus, ita & post capitis minutionem amissum nominatim legari posse. ac si diceret, non tantùm tacitè, sed etiam nominatim vsumfructum repeti & relegari posse. Facilius quid fit tacitè, quàm expressim. sed & hoc fit expressim rectè. nec tamen carebat dubio. nam repetito palàm vsufructu post capitis minutionem, quodammodo fraus videtur fieri iuri publico. sed non fit in totum. nam vsusfructus qui iam processit extinguitur, non qui insequitur, imò vno eodemq; momento & amittitur, & resumitur vsusfructus *l. 3. §. penultim. eod.* & simili ratione qui insequitur resumiturve, extinguetur si noua capitis minutio contigerit.

Explicatur ratio l. cum vsusfructus De vsufruct. leg.

C A P. XVIII.

EXtat vsumfructum legatum alternis annis non posse non vtendo amitti: quia plura legata, plures vsusfructus sunt *l. 28 Quib. mod. vsusfruct. amit.* non amitti etiam capitis minutione *l. 11. § si non mors. eod. titu.* At si via legata proponatur alternis annis, vel aqua, vel iter, vel actus, non perit quidẽ ea seruitus capitis minutione, quia nec quocumque alio modo legata morte aut capitis minutione perimitur *l. 3. Quemadmod. seru. amit.* At non vtendo perit, siue simpliciter sit legata, siue alternis annis, quia vnum est legatum, vna seruitus, *l. si sic. eo tit.* Cur autem vsufructu legato alternis annis, mensibus, aut diebus plura sint legata, via, aut simili alia seruitute legata, vnum legatum non plura, hæc ratio redditur in *l. cum vsusfruct. de vsufr. leg.* vt Flor. est scriptum rectè, *Quia via natura sui habet intermissionem.* quæ ratio valdè obscura videbitur, nisi explanetur & euoluatur hoc modo. vsusfructus sui natura intermissionem non habet. nam & si possit fructuarius non ita assiduò capere fructus, tamen assiduò vtitur re in qua vsumfructum habet, dum eam naturaliter possidet. Qui ergo testator vsumfructum contrà sui naturam intermitti vult, vt cùm eum legat alternis annis, planè indicat se plura legata facere voluisse. At viam, iter, actum, aquam si legaretur alternis annis, vnum est legatum, vnaq; seruitus, quamuis intermissionẽ habeat ex iudicio defuncti. nam si intermissio faceret plures seruitutes: via numquam esset vna, vel aqua, vel quæ alia seruitus rustici prædii, sed omnis esset multiplex semper, quia omnis seruitus rustici prædii sui natura intermissionem habet. nec enim continuò ire, agere, aquam ducere, vel haurire possum. & hoc distant seruitutes rusticæ ab vrbanis quæ continuum vsum, & continuam possessionem habent *l. seruitutes quæ in superficie, de seruit. vrb.* Paulus est auctor *d. l. cum vsusfruct.* Is solet, imò omnes ferè Iurisconsulti, breuiter astringere rationes quibus vtuntur. & omittere frequenter conclusionem atque etiam propositionem vel assumptionem, Aristoteleo more, quem notauit his verbis Eustathius quodam Ethicorum loco, *τὸ μείζω καὶ τὸ συμπέρασμα παρῆκεν. ἔθος δὲ αὐτῷ σχεδὸν πανταχοῦ τοῦτο ποιεῖν.* Et Papiniani similis est illa ratio differentiæ inter partem fundi & hominem simpliciter legatum in l. Mæuius. §. duorum. D. de legat. 2. *Hominis enim legatum orationis compendio singulos homines continet:* quæ alio loco explanabitur.

Declaratur differentia inter corpus & quantitatem ad Constitutionem D. Pii. C A P. XIX.

EX Constitutione D. Pii, si idem corpus eidem ab eodem herede sæpius eodem testamento legetur, semel tantùm debetur *l. planè. §. 1. & seq. De leg. 1. l. Mæuius de leg. 2.* & aliud iuris est eadem quantitate legata sæpius. quia scilicet quantitas eadem legata sæpius, debetur sæpius volente testatore, quod eum voluisse legatarius probare debet. alioquin præsumitur repetiisse potius testator, quàm duplicasse, vel id fecisse fortè ima parte testamenti obliuione prioris legati, *d. l. planè.* vno tantùm casu præsumptio facit pro legatario, & onus probandi contrarium in heredem transfert, si diuersis scripturis, eandem quantitatem legauerit, puta testamento & codicillis. nam cùm diuersæ sunt scripturæ, facilius præsumitur multiplicatio aut duplicatio. Rationem autem inter corpus & quantitatem, quæ dicitur esse euidens in *d. l. planè.* quis euidenter exposuit: ego exponam si potero. Res eadem ne volente quidem testatore sæpius dari aut præstari potest: quia res mea facta semel, amplius mea fieri, aut mihi legari non potest. *l. si seruus. §. Stichum. De legat. 1.* ac nec æstimatio quidem ex repetitione debetur; quia res legata est, non æstimatio, & secundum regulam iuris, duæ causæ lucratiuæ in eadem rem concurrere non possunt, nisi appareat testatorem voluisse & rem præstari, & æstimationem, quod etiam legatarium probare conuenit *l. si alii in fin. de vsufruct. l. nutu. §. 1. D. de legat. 3.* Res ipsa ne volente quidem testatore sæpius præstari potest. At quantitas eadem volente testatore sæpius præstari potest: quia & si quantitas sit eadem, non tamen est species eadem, nõ eadem corpora nummorum. Quãtitas eadem facilè multiplicatur. Corpus idem non recipit multiplicationem. Denique duæ causæ lucratiuæ in eandem rem concurrere non possunt: in eandem quantitatem possunt.

Ad §. Stichum l. qui decem. De solut.

C A P. XX.

IN *l. qui decem. §. Stichum De solut.* tres ponuntur species, in quibus omnibus ferè idem ius est. Prima hæc est, Stipulatus sum Stichum, aut Pamphilum, cùm meus esset Pamphilus. Etiamsi postea Pamphilus desierit esse meus, non liberabitur promissor soluendo Pamphilum, quia in quo non consistit obligatio, nec solutio consistere potest. idemque erit si post stipulationem Pamphilus factus sit meus *l. 16. D. de verborum oblig.* Secunda species hæc est, stipulatus sum hominem generaliter. Marcellus ait in d. §. Stichum. *Vnum etiam ex his qui tunc stipulatori seruierant dando promissor liberabitur.* quod rationem non habet, & est manifesto falsum. nam in his qui stipulatoris erant, non consistit obligatio *l. Mæuius. §. duorum de legat. 2.* ergo nec solutio. & sanè perspicuum est, *Num*, illo loco esse legendum non, *Vnum*, per interrogationem, vt quærat, Si quis stipulatus sit hominem generaliter, num etiam ex his qui tunc stipulatori seruierant, postea seruire desierant, dando promissor liberabitur? vt & tertia specie ita quæstionem instituit, Num mortuis duobus, &c. Sic autem ad quæstionem illam respondet, *Vt quidem ipsa & hic ex his dari stipulatus est qui eius non erant*, ac si diceret, Non is tantùm de quo fuit species prima qui stipulatus est Stichum aut Pamphilum, eius dari stipulatus intelligitur qui eius non erant, sed & hi qui stipulatus est hominem generatim & simpliciter, vi ipsa ex his dari stipulatus est qui eius non erant. *Vi ipsa*, id est, tacito intellectu, etiam si hoc non expresserit. Tertia autem species hæc est, Stipulatus sum hominem ex his quos Sempronius moriens reliquit. tres Sempronius reliquerat, quorum vnus tunc erat stipulatoris, & pòst esse desiit, id est, mortuis duobus qui alterius erant, quæritur an reliquus qui stipulatoris erat & pòst esse desierat debeatur & soluatur rectè. Et ait non solui rectè, nisi ante mortem duorum desierit esse stipulatoris. Ergo ista distinguit, Aut superstes seruus stipulatoris esse desiit post mortem duorum, & hoc casu morte duorum tollitur omnis obligatio. In mortuis certè tollitur. In superstite etiam nulla est, quia quo tempore duo mortui sunt is erat in dominio stipulatoris. Aut superstes seruus stipulatoris esse desiit ante mortem duorum, & hoc casu morte duorum omnis obligatio non tollitur, sed superest in superstite. nec enim omnino stipulatus videor ex his qui mei non erant, cùm aliam finitionem, aliúmque modum stipulationi adiecerim, Ex his quos Sempronius reliquit. Non subauditur ille modus, Ex his qui mei non erunt, quando alium exprimo modum.

Explicatur ratio quædam Papiniani obscura valde.

CAP. XXI.

CVr parte fundi pro indiuiso mihi legata duorum testamentis simpliciter, pars quæ soluente vno herede facta est mea, quamuis postea alienata sit, ab altero herede eadem mihi solui potest? & tamen homine duorum testamentis simpliciter legato, Stichus qui soluente vno herede factus est meus, quamuis postea sit alienatus, ab altero herede idem solui nõ potest. Et rationem breuiter præcidit Papinianus, XVII. *Quæstionum* his verbis: *Hominis enim legatum orationis compendio singulos homines continet*, quam explicare sanè arduum & difficile est. Legato hominis ait singulos homines contineri. aliud est contineri aliud consistere. Continetur legato quod legatum est, aut quod intelligitur esse legatum. Consistit legatum in ea re quæ solui potest. Qua in re consistit, non continuò & ea res legato continetur. & retrò, quæ res legato continetur, non continuò consistit & in ea legatum. exempli gratia, Si res mea mihi legetur, res mea legato continetur, in ea tamen legatum non consistit. Item legato decem nummorum mihi relicto, non continẽtur decem quæ in arca mea sunt, in his tamen legatum consistit. nam si ea decem quæ in arca mea erãt, postea fortè ad heredem peruenerint, ea heres mihi soluendo liberabitur. & ita legato partis fundi mihi relicto, fundi non & continentur partes singulæ. ergo nec pars quæ tunc mea fuit, nec quæ post facta est mea, quæ si contineretur sanè in ea non consisteret legatum: sed quia non continetur, etiam in ea consistit legatum, vt possit heres eandem partem aliquo modo suam factam mihi soluere & liberari. Contrà, legato hominis mihi relicto, continentur singuli homines. ergo is etiam cõtinetur qui tunc meus fuit, vel qui postea factus est meus, ac consequenter, in eo non consistit legatum, & eundem hominem mihi dando heres non liberatur. Cur verò hominis legatum continet singulos homines, partis legatum non continet singulas partes? quia homo est species, vel vt Seneca loquitur genus speciale, quod habet in se singulos, quæ indiuidua vocant, Stichum, Pamphilum, Damam. Pars non est genus, non continet singulas partes, vt pars fundi non continet partes ceteras fundi, pars hominis non continet hominis partes omnes. In partis nomine nullum est compendium orationis. In hominis nomine est compendium orationis. Compendium est veluti genus quod multa continet. *Compendio* (sic est legendum in Constitutione Diocletiani *de substitutionibus*) id est, compendio orationis fit substitutio quæ plura tempora pluresve continet ætates, hoc modo. Si heres erit & pòst vita decesserit, ille heres esto. quæ substitutio facta impuberi, ne iure quidem fideicommissi consistit post pubertatem, nisi ex priuilegio militiæ.

De fructibus extremi anni quo diuortium factum est diuidendis inter virum & vxorem.

CAP. XXII.

QVæ scripsi in sententiis Pauli, & in Feudis, de fructibus eius anni quo diuortium factum est diuidendis inter maritos, nondum bene percipiuntur ab omnib. & vix percipientur vnquã fortè, nisi ea planiora, & pleniora fecero. Certissima iuris sentẽtia est, Fruct⁹ extremi anni quo diuortium factũ est diuidi inter virũ & vxorem pro rata temporis quo in eo anno matrimonium stetit: vt si steterit quatuor mensibus, diuidi debent pro triente & besse, vt trientem retineat vir, bessem habeat mulier. & annus incipit à die traditi fundi dotalis, si traditio posterior matrimonio fuerit dictionéve aut stipulatione dotis, non à die matrimonii, non à die dictæ vel conuentæ dotis. *l. 5. Solut. matrimon.* Si prior traditio fuerit, à die matrimonii. nam fructus antè percepti, augent dotem *l. 6. eod. l. dotis. §. 1. l. si seruo in dotem. De iu. dot. l. videamus. § ante. De vsur.* Ergo à die traditi fundi dotalis, si traditus sit post nuptias contractas, vt si contractæ sint nuptiæ Kalend. Ianuar. dos tradita Kalend. Decemb. solutum matrimonium pridie kalend. Ian. fructus feret maritus pro rata tantùm vnius mensis. Addunt exceptionem, nisi moram fecerit mulier in tradenda dote. quam non probo. nam in strictis iudiciis neq; vsuræ neque fructus veniunt ex mora; ex lite contestata veniunt fructus ex æquitate & facilitate quadam secundum Sabinianorum sententiam, non vsuræ. *l. videamus. §. si actionem de vsur. l. 8. de re iudic. l. 2. C. de petitione hereds.* & stricto iudicio dos debetur viro ex dictione, pollicitatione, stipulatione: mulieri iudicio bonæ fidei, & in bonæ fidei iudicio fructus veniunt etiam si nulla mora interuenerit *d. l. videamus. §. penult.* vsuræ ex mora tantùm. Huic autem sententiæ, de diuidendis fructibus inter coniuges locus est si factum fuerit diuortium bona gratia. nam si culpa mariti, tantum restituit ex fructibus, quantum ex fundo quadriennio redigitur, vt Vlpianus docet *titulo de dotibus*: si culpa mulieris, hodie retinet ipso iure maritus dotem totam, ergo & fructus. Item huic sententiæ ita demum locus est, si fundus inæstimatus fuerit. nam æstimatus propriè dotalis non est, & omnes fructus etiam post diuortium ad maritum pertinent, & liberatur reddendo æstimationem fundi. *l. vnica. §. sed & nouissimè. C. de rei vxor. actione.* Item huic sententiæ ita demum locus est, si non cõuenerit inter virum & vxorem, vt extremi anni fructus nondum percepti omnes mulieris lucro cederent. *l. penult. De pactis dot.* Item huic sententiæ plerumque locus est diuortio facto. itemq; e morte viri soluto matrimonio *l. 7. §. interdum. in fine.* Soluto matrimonio vel morte mulieris, si dos profectitia fuerit quam patri reddi oporteat, non etiam si aduentitia, hæc enim remanet apud virum, ergo & fructus eius. Probatur autem hæc sententia de diuisione fructuum *l. cum in fundo. §. diuortio. de iure dotis. & d. §. sed & nouissimè*, vbi Thalelæus hoc vtitur exemplo, quod Heruetus Latinè reddidit malè, Fundus dotalis post nuptias traditus est kalend. Septemb. vel post traditionem fundi nuptiæ contractæ sunt kalend. Septemb. à die fundi traditi vel nuptiarum, stetere nuptiæ decennio & anni vndecimi mensibus octo, diuortio facto XI. kalen. Maias anno XI. Omnes menses matrimonii sunt CXXVIII. Retinet maritus fructus decennii, & ex fructibus anni vndecimi bessem, restituit trientem. quia tamdiu sustinuit onera matrimonii, pro quibus eum dotis percipere fructus æquum est. nec alia ratione, vt puto, si maritus fiat non soluendo, dotis repetitio mulieri datur, quàm quod sit impar oneribus ferundis, aut periculum sit ne fiat, & est petitio potius, quàm repetitio rerum dotalium. nam maritus non tenetur vltrà quàm facere possit. quod constat ex *l. vbi C. de iur. dot. & Nouell. 97.* sed & repetitio vergente viro ad inopiam necdum tamen impari reddendæ doti, aut nondum dissipatis dotalibus rebus. At probatur etiam sententia superior *l. si alienam. l. si marito. §. vlt. Solut. matr.* quibus ex locis intelligitur, *ἀναλογίαν* eam fructuum dotem augere, id est, pro rata tẽporis quo mulier nupta non fuit. tam ergo fructus ante nuptias percepti augent dotem, quàm percepti post nuptias. Probatur & in sententiis Pauli *lib. 2. titul. 22.* vbi Paulus loquitur tantùm de perceptis constante matrimonio, cùm tamen idem iuris sit in pendentibus *l. 7. § interdum. l. si filiusfamil. §. vltim. Solut. matrim.* nisi aliud conuenerit *l. penult. de pac. dot.* nam & si eorum dominium pertineat ad mulierem, tamen contribui debent, sicut fructus pendentes finito vsufructu, quorum dominium proprietario adquiritur, proprietarius contribuit vt omnes eius anni fructus pro rata diuidantur inter eum & fructuarium *l. si operas de vsufruct. l. 5. §. vlt. si vsufruct. pet.* His cognitis, tractemus ergo rursus vexatam speciem illam quæ ponitur in *d. l. 7. §. Papinianus.* Mulier pendente vindemia Kalend. Octob. vineam dedit in dotem, mox sublata vindemia, lecta vua, vir ex kalend. Nouemb. primis, id est, quæ fuerunt ab eo tempore primæ, eundem fundum locauit, & solutum est diuortio matrimonium in fine mensis Ianuarii, id est, prid. kalend. Febr. atque ita stetit matrimonium mensibus quatuor. Quæritur, quemadmodum fructus eius anni diuidendi sint inter virum & vxorem. Et quia quatuor mensibus stetit matrimonium, id est, tertia parte anni, ex vindemia tertiam partem retinebit maritus, & ex mercede locationis quæ cessit à Kalen. Nouemb. vsque in supremam diem mensis Ianuarii, id est, ex quarta parte mercedis, æquè retinebit tertiam partem. Hæc est sententia Papiniani. & verba sunt clara. nec est quod eam mutemus vel cauillemur, vt qui prudentiores Papiniano videri volunt, partim eam cauillantur, partim mutant malè atque corrumpunt. Consulantur mathematici. respondebunt nihil esse æquius distributione Papiniani. *Est Io. Buteo* doctissimus mathematicus, qui in suis libris eam fortiter defendit aduersus Accursium & Alciatum, nec sibi temperat quin stomachetur & ingerat conuicia vtrique, motus opinionum ineptitudine. Seruat Papinianus proportionem Geometricam quæ in distributionibus seruari debet, quam non seruat Duarenus, qui contra manifesta Papiniani verba scripsit, & tamen quod mirum eam se primum inducere profitetur. Seruat, inquam, Papinianus proportionem Geometricam, quandoquidem si mulier innupta fuerit mensibus 8. nupta 4. quæ est pro-

portio dupla, & ex vindemia quæ est 24. ei relinquit 16. viro 8. quæ est eadem proportio, & similiter ea quarta parte mercedis locato fundo 12. muliere duo, viro vnum. nam vtrobiq; est proportio eadem, licet non idem excessus. At videamus quid obiciatur sententiæ Papiniani. Vult Pap. portionem tantùm mercedis in contributionem venire, eam scilicet quæ cesserat & debebatur tempore diuortii, vt si locauerit 12. diuidi 3. ita vt vnum dumtaxat habeat maritus, mulier duo. Contrà in *§. seq.* ostenditur, mercedem totam venire in diuisionem pro modo temporis omnium mensium quo fundus dotalis fuit. debuit igitur non quarta, sed tertia mercedis, id est, quarta in computationem sine diuisionem venire. nam non spectamus quid tempore diuortii debebatur, sed quid debebitur, vt Flor. scriptum est rectè in *§. ex contrario. d. l. 7.* & hoc vt melius intelligatur, sciendum est, in diuisionem venire non tantum fructus perceptos, vel pensiones locationum, quæ pro fructibus accipiuntur, acceptas à marito, sed etiam pendẽtes, stantes & omnem omnino spem fructuum habita ratione pro portione anni quo diuortium factum est, nisi aliud conuenerit *l. pen. de pac. dot.* qua de causa mulier cui fructibus stantibus fundus redditur cauere meritò solet. Ex fructibus reddituri quod maritum pro portione contingit *d. l. 7. §. interdum*, & indemnem eum seruari aduersus conductorem: & contrà maritus quod à conductore consecutus fuerit præter portionem contingentem, id se mulieri redditurum *l. si filiusfam. §. vltim. eod.* Et apertè traditur in *d. l. 7. §. non solum*, fructuũ rationem haberi inter maritos non solum tempore quo percipiũtur, sed toto tempore quo curantur. igitur spem etiam futurorum fructuum nondum perceptorum in diuisionis rationem venire. Idem etiam apertè demonstratur in *d. §. ex contrario & §. item si messes.* Species hæc est. Mulier sublatis vindemiis statim fundũ dedit in dotem Kal. Oct. & vir eundem fundum locauit ea Kal. Mart. & diuortium subsecutum est Kal. Apr. atq; ita à locatione matrimonium stetit mense vno tantùm, à traditione fundi mensib. sex, & mensis Martius vnicus est à locatione, sextus à traditione fundi. An dicemus à locatione mercedem ita diuidi, vt maritus ea mercede habeat tantùm duodecimam partem quòd à locatione duodecima tantùm parte anni steterit matrimonium? Minimè, quandoquidem habenda etiam est ratio præteriti temporis quo mulier in matrimonio, fundus in dote fuit. ex quo multa intelligimus. Fructus vindemiæ captos à muliere ante traditum fundum in diuisionem non venire, quia capti sunt ex fundo nondum facto dotali, quod etiam notatur in fine *§. item si messes.* Non ea die locationis quasi nouum annum incipere, sed ex die traditi fundi, vt in specie *l. defuncta De vsufr.* annus non numeratur à die locationis, sed à die constituti vsusfructus, qui in ea specie durauerat anno integro. Cœperat enim à Kal. Ian. & fructuarius eum locauerat ex Kalend. Mart. eaque die pensionem sibi solui cauerat. mortuus autem is est mense Decembri, collectis iam à colono fructibus omnibus. Item intelligimus non tantùm mercedem quæ debebatur tempore diuortii, sed & spem futuræ mercedis quæ debebitur in contributionem venire, pro portione anni quo diuortium factũ est. quæ omnia etiam indicat *§. item si messes*, quem nescio an aliquis adhuc liquidò explicauerit, à Græcis certè deprauatus est, legentibus menses & mensium, pro messes & messium. & obseruandum fundum in hoc proposito dici, non vineam simpliciter, sed arbustum quod fert messes, & vindemias, & nuces, aut poma, vt plerisque regionibus in eodem fundo videre est segetes, & vites adsitas arboribus. Species autem ad *§. item si messes*, variè poni potest, sed hoc modo congruentius. Mulier sublatis vindemiis statim fundum dedit in dotem Kal. Octob. & vir eum locauit ex Kal. Mart. ea lege, vt conductorem messes sequerentur, & matrimonium stetit mensibus x. atq; ita solutum est mense Augusto post messes, & ante vindemias, ex mercede messium quam percepit maritus restituet mulieri sextantem, ex vindemiis quas perceptura est mulier, præstabit viro dextantem. & rectè eum §. Cyrillus ita interpretatur: [illegible] *Si*, inquit, *post messes ante vindemias discidium fiat, & maritus messium reddit rationem, & mulier vindemiarum.* Cur verò; vt obiectionem initio institutam absoluamus tandem, etiam in specie §. *Pap.* in computationem non venit spes futuræ mercedis, pro rata totius temporis quo matrimonium stetit? cur venit tantùm portio quarta mercedis? Respondeo: in computationem venit spes futuræ pensionis, pro modo temporis omnium mensium quo matrimonium stetit si post traditionem ante locationem nulli alii retrò fructus fuerint. nam si fuerunt, vt in specie §. *Pap.* fuerunt primo mense fructus vindemiæ, non est æquum spem omnem futuræ mercedis in contributionem venire, sed id tantum, quod à die locationis in diem diuortii debebitur. Est & aliud quod Papiniano obiicitur. Extremi tantùm anni fructus diuiduntur inter virum & vxorem. *l. 5. eod. tit. l. pen. de pac. dot.* & *Pap.* diuidit etiam penultimi anni fructus, sunt enim vindemiæ fructus anni penultimi, mercedes anni vltimi. & hac ratione moti quidam dicebant maritum integros fructus vindemiæ lucrari, & mercedis quartam partem. Fructus vindemię, quia analogia fructuum non seruatur, nisi anno vltimo. Mercedis quartam partem, quia vltimus annus inchoatur à die locationis, & stetit eo anno matrimonium mẽsibus dumtaxat tribus, id est, quarta parte anni. Verùm hos dum refellit Pap. satis ostendit non duos annos esse constituendos, sed vnum. Incipit enim annus à die traditi fundi, si traditus sit post nuptias, vel à die nuptiarum, si traditus sit ante nuptias *l. 5. & 6. eod.* Ergo & eadem die desinit, nec interrumpitur, nec vnus qui est scinditur in duos. Si computes annum à collectis vindemiis, duo sunt anni, priori finem adferũt vindemiæ, posteriori initium dat locatio. sed malè cõputas. nam ex die traditionis vel nuptiarum computandus est annus non ex die locationis. adeò vt si expleatur is annus in matrimonio, etiam si bis in eo vindemiam collegerit maritus, omnem eum fructum lucraturus sit. Et dum confundi Pap. ait fructua vindemiæ cum quarta parte mercedis, confundi etiam annos significat, & cogi in vnum, & vtrosque fructus hornotinos censeri. & vtitur optima ratione. Si annus vltimus computatur post vindemias à die locationis, id est, à Kal. Nouemb. computabitur ergo & ab eo mense non facta locatione, & consequenter fructus vindemiæ integri ad maritum pertinebunt, etiam si postera die quàm collegerit vindemias, maritus ab vxore discesserit, atque ita paucissimis cum ea diebus fuerit. hoc autem esse absurdum, nõ abnuerent illi. ergo & id quod adnuũt absurdum est. Tolerabilior tamen fuit horum sententia, quàm notiorũ interpretum, qui & in constituendis duobus annis peccant, in qua re & illi peccarunt quos refellit Papinianus, & in analogia ponenda in vtroq; anno, quæ tantùm poni potest in vltimo, in qua illi non peccarunt. nec refellit vllam aliam opinionẽ Papinianus, puto quia ceteræ quasi minus aptæ & probabiles etiam tũc nemini in mentem venerant.

Obseruatio quadam ad l. 2. De vsufruct. leg.

Cap. XXIII.

ALiud est in *l. 14. in princ. de vsu. & hab.* ex operis serui mercedem capere, aliud operas serui locare. sed qui illud potest, & hoc sanè potest: ac retrorsum qui illud nõ potest, & hoc quoque non potest Ex operis serui mercedem capio, si se ipse locauerit, & mihi adquisierit obligationem locati conducti, non si ei imposuero mercedem. nam hoc est pro operis, non ex operis *l. 12. §. vlt l. 13. eod.* Igitur Papinianus in *l. 2. De vsufruct. leg.* cùm ita bellè ratiocinatus fuisset. Si is cui operæ serui legatæ sunt, ex operis serui mercedem percipere potest, quando scilicet se ipse locauit, ergo & locare eius operas potest, si ex contractu serui, ergo & ex suo contractu capere operarum mercedem potest, & tenetur heres ex testamento si eum prohibeat capere, superuacuo adiicit quod iam dixerat antè. Idem est & si seruus se locauerit. & puto quos libro superiore proximo docui esse frequentes in his libris, & eundem errorem locum illum Papiniani innasisse, vt pro *Id est*, scriberetur *Idem est*. & ita esse corrigenda ac distinguenda Papiniani verba. *Et quoniam ex operis mercedem legatarius percipere potest, etiam operas eius ipse locare poterit, quas si prohibeat heres capi, tenebitur, id est, & si seruus se locauerit.* Sententiam autem esse præclaram. Si legatarius seruum locauerit, sanè nullũ ius est heredi, quãuis dominus sit serui, prohibendi quominus legatarius ex suo contractu mercedem capiat. quia cõductor legatario obligatus est non heredi. Sed si seruus se ipse locauerit, videretur esse ratio heredi, id est, domino prohibendi, ne legatarius ex contractu serui mercedem acciperet. Sed & hoc casu placet heredem teneri legatario, si quasi dominus serui prohibeat legatarium capere ea contractu serui: quod iure ipso potest, quandoquidem ei quæsita est obligatio locati conducti.

Chiasmi forma dua in libris iuris. Cap. XXIIII.

CVm obligationem differri dixit Paulus in *l. 29. De legat. 1.* modo, tempore, condicione, loco, quatuor terminos

in decussem collocauit, & quasi χιασμὸν fecit, quod & χῆμα χιασὸν vocant Græci. nam modus respondet condicioni. est enim modus quasi condicio *l. 1. C. de his quæ sub mod.* & condicio appellatur sæpe *l. Titio centum. §. 1. l. libertis. de condic. & demonst. l. 2. §. vlt. l. 3. de donat. l. liberto. §. Lucius. de an. leg. l. Mæuia. de man. test. l. 8. §. penult. de condi. inst.* Tempus autem respondet loco. nam loci adiectio, quasi temporis adiectio est. *l. 6. §. vlt. ad Treb.* Primus terminus respondet tertio, & secundus quarto. & ita M. Tullius secundum veterem scripturam *3. in Catilin.* Vrbem & ciues integram incolumnesque seruaui. Formatur & χιασμὸς aliter, puta si positis terminis quatuor. primus respondeat quarto, & secundus tertio, vt initio institutionum, *Non solum armis decoratam sed etiam legibus armatam.* Et illo loco Virgilii, *Eborisque, aurique talenta & sellam*, & Horatii, *Mala nauteque, caput lumbosque*, & Sophoclis, διδακτέα, ἀρρητά τ' ἐξίκουν ὧ χθονὸς.

Interpretatio l. 2. C. de his quæ sub mod. rel.

CAP. XXV.

HOdie ex Constitutione Gordiani *l. 2. C. de his quæ sub mo. rel.* ea modo legati est petitio fideicommissi, vt si Titio legauero fundum ita vt det Gaio x. Gaio fideicommissi petitio est. Fuit antè ex Cōstitutione Seueri in libertate, videlicet legato relicto Titio ita vt seruum manumittat. nec alia ratione posita est sub *titulo de fideicommiss. lib. l. cum in testamento*, quàm quod in eius legis specie Sticho etiam est petitio libertatis fideicommissariæ. Hodie ex Constitutione Gordiani idem obtinet in caussis pecuniariis. Ex condicione autem legati, certè non est fideicommissi petitio. Modus fideicommissum facit, Condicio non facit, & ratio differentiæ perspicua. Qui sic loquitur, Lego tibi fundum si Titio dederis decem, non valde vult Titio dari decem, sed id relinquit in arbitrio & potestate tua. Qui verò sic loquitur, Lego tibi fundum ita vt des Titio x. valde vult Titio dari a. Itaque merito constitutum, quæ non est ex illis, ex his verbis esse Titio fideicommissi pecuniarii petitionem, videlicet si pura fuerint, vt proposui, statim si condicionalia. post exitum condicionis: vt si dixerit, hoc modo, Lego tibi fundum ita vt des Titio decem si nauis ex Asia venerit. & hic est sensus horum verborum in d. l. 2. *Videlicet in condicionibus post exitum earum.* Quod autem ait paulò antè, nasci fideicommissi petitionem siue verba modalia condicionem siue modum respiciant, est illo loco ad alium sensum referēda condicionis vox, vt scilicet his verbis. Ita vt det Titio decem, siue modum facere voluerit, siue condicionem (condicionem voluntas facit, non sermo *l. 2. De his quæ pœna no. l. in condicionibus §. 1. de condic. & demonstrat.*) sic Titio fideicommissi petitio. Ergo regula hæc sit, Condicio legati non facit fideicommissum. Exceptiones ex. Condicio legati verbis modalibus concepta facit fideicommissum. quia conceptio ipsa demonstrat satis enixè hoc testatorem voluisse vt impleretur condicio. & eadem ratione condicio iurisiurandi fideicommissum facit. *l. 8. §. quotiens. de cond. instit.* Olim denegabatur tantùm actio legatario, nisi daret vel caueret date, quod daturum te iurare iussus erat remisso iureiurando, sicut de modo est proditum *l. 19. de legat. 3. d. l. cum in testamento*, & eam ob rem modus rectissimè à fideicommisso separatur *l. cum hi. §. sed & si in certa De transact.* Hodie dabitur vltrò fideicommissi petitio ei cui te daturum legatarius iurare iussus est genere condicionis, quia valde voluit testator dari cui dando obstringere se iureiurando heredem voluit.

Emendatur §. plerumque l. 11. De legat. 3.

CAP. XXVI.

QVæri solet, an quod vni legatum est si intersit plurium, omnes sint legatarii, omnibusque legati petitio competat, vt si Primus, Secundus, Tertius stipulati sint de Titio centum, & iusserim heredem meum eam summam Primo soluere, an petitio legati competat non tantùm Primo cui adscriptum est legatum, sed etiam correis Primi, quibus adscriptum non est, quod omnium pariter intersit eam pecuniam solui. Id fortisan Iulianus diceret, quia omnium interest, sed vt ostenditur in *l. fideicommissa §. plerumque. De leg. 3.* verior est Marcelli sententia, vt ei tantùm legati petitio competat, cui adscriptum est legatum, quod plerumque ei tantùm honorem testator habitum velit. Cui autem honor, & legatum, & cui legatum, & legati petitio competit soli. Cui emolumentum quæritur non honor, non continuò & legati petitio quæritur. Sed vt subiicitur in *d. §. plerumque*, interdum euenit vt pluribus competat legati petitio, tametsi vni ex eis legatum sit, si testator pluribus honorem habitum voluerit, licet nō habuerit nominatum, si de pluribus senserit, & omnium intersit, atque ita non tantùm ei cui adscriptum est legatum, sed etiam ei cuius gratia id factum est: vt in legatis etiam spectetur illud Cassii, *Cui bono.* & Platonis τοῖς ἀγαθοῖς. Et cuius nihil interest, etiam si ei sit adscriptum legatum, non competit petitio legati, vt si creditori debitor quod debet ex stipulatu legauerit per fideicommissum, aut per damnationem. At vt verba sunt *d. §. plerumque*, sic euenire quasi dicit interdum, vt si pluribus testator honorem habitum voluerit, & de pluribus senserit, & pluribus legauerit, & omnium intersit, vt omnibus petitio legati competat, quamuis vnum legatum sit, vt si decē fuerint rei stipulandi, & heredem rogauerit vt eis solueret. quod ita Iurisconsultum scripsisse adduci non possum, vt credam. Primùm enim perquam inconcinnè adiungitur hæc exceptio. Regula hæc est, Si vni legatum sit, quamuis multorum intersit, id est, quamuis legatum multorum commodum vtilitatemque respiciat, plerumque ei soli competere legati actionem cui nominatim relictum est, non omnibus quorum interest. Exceptio hæc, Interdum tamen si pluribus legatum sit, quamuis vnum sit legatū, pluribus competere legati petitionem. Exceptio ad regulam inepta, incongrua, inconcinna, Plerumque facit regulam, Interdum exceptionem. Tùm verò vt vnum legatum pluribus relictum plures petant, hoc euenit semper, non interdum. nec istius rei admonitione vlla opus fuit, quæ vulgo fit, & est notissima omnibus. Et quod vnum sit legatum, ex eo nulla dubitatio accidere potuit. nihil enim vetat vnum legatum relinqui pluribus. quia non quot sunt personæ, sed quot sunt res, tot sunt legata. Si vna res pluribus relinquatur, vnum est legatum. Si plures res vni, plura sunt legata. *l. a. De leg. 2. l. quod dicimus. De verborum obligat.* Quam ob rem mendo laborare videtur *d. §. plerumque*, dum ait, vnum legatum pluribus relictum plures petere posse, & longè aliam auctoris mentem fuisse, euenire puta plerumque, id est, frequentissimè, vt multorum intersit id quod relinquitur vni, & ei tamen soli competat petitio cui relinquitur, quod ei soli testator honorem habitum voluerit, sed interdum tamen econtrario euenire, vt multorum intersit id quod relinquitur vni, & non ei soli petitio competat, sed etiam omnibus, si testator omnibus prospicere voluerit, & vni omnium contemplatione legauerit. rem totam esse positam in voluntate & prouidentia testatoris. qua de caussa legendum opinor in *d. §. plerumque*, vni, non vnum, & ei, non eis hoc modo, *Quamuis vni legatum sit*, & paulò pòst, *vt ei solueret*, id est, ei cui vni legatum dixit antè. Ponendam autem speciem esse in hunc modum, A Titio plures certam summam stipulati sunt. Ego iussi heredem meum vni ex stipulatoribus soluere eam summam, hac mente vt prospiceret omnibus, fortè Titio non existente soluendo, vel vt plures reos haberent, Titium scilicet & heredem meum. An omnibus competit petitio legati? sic videtur, etiam si omnium nomina in testamento scripta non sint. quia in omnium honorem testator ita legauit. Seneca *v. de beneficiis*, vt tamquam Iurisconsultus respondeam, inquit, mens spectanda est dantis, beneficium ei dedit cui datum voluit. Si in patris honorem fecit, pater accepit beneficium. Quod ait d. §. plerumq., *Si decem fuerunt eiusdem rei stipulandi*, sic accipio, eiusdem promissoris. Promissor autem fuit Titius, non testator. alioquin inutile esset fideicommissum.

Manumissos ire, & habitare quo lubet.

CAP. XXVII.

LEgato quidem relicto libertis modus hic si iniiciatur, non remittitur, ita vt à monumento meo non recedant, vel, vt in hac ciuitate domicilium habeant, sed si legatum agnoscant, heredi cauere debent futurum quod defunctus voluit *l. Titio centum §. 2. De condic. & dem. l. Libertis §. vlt. de alim. leg.* qui modus & tetris multo magis imponitur rectè quibus alimenta legantur. vel etiā hodie aliud quidlibet ex Constitutione Iustiniani, vt in *Luciani Nigrino* ἀφειμένον τοῖς τρόποις, non ingenuis hominibus. Potest & hic iniici modus, vt in templo illo morentur, non seruis tantùm *l. seruos. De alim. leg.* sed & libertis *l. annua §. Attia. De an. leg.* vt *Agonidi liberta Veneris Erycina*, actione in Verrem primæ libro primo non ingenuis hominib. Alioquin liberti vbi voluerint liberam morandi facultatem habent *l. pen. C. de oper lib.* & hoc quoque in manumissionibus nominatim adscribi moris erat, vt in satis antiquo manumissionis exemplo ita fo-

ita ferè scriptum legi, *Ille ciuis Romanus esto, ita vt ab hodierna die ingenuus atque ab omni seruitutis vinculo securus permaneat, tanquam si ab ingenuis fuisset parentibus procreatus. Eam denique pergat partem quamcumque elegerit, vt deinceps nec nobis, nec successoribus nostris vllum debeat noxiæ conditionis seruitium, sed omnibus diebus vitæ suæ sub certa plenissimáque ingenuitate, sicut alii ciues Romani per hunc manumissionis atque ingenuitatis titulum semper ingenuus & securus existat.* Hæc verba demonstrant seruum manumissione ingenuum fieri, non libertinum, quod iure nouissimo obtinuit. ergo nec ita manumisso posset imponi modus quem ante diximus, libertus imponi rectè, nec legato ei relicto sub hoc modo. Ita vt à templo, ædicula, monumento illo non recedat, cautioni de implendo modo locus esset. & pergit hic planè quamcumque partem vult. Sed & cùm manumisso libertum faciebat non ingenuum, inuenio idem adscribi solere. Plautus Menæch. *Mea quidem hercle causa liber esto, atque abito quo voles*, vt in aliis liberationibus. Philippica Ciceronis 13. *Nihil moror saluos esse atque ire quo lubet.* Sophocles in *Antigone* σὺ μὲν κομίζοις ἂν σεαυτὸν ᾗ θέλεις ἔξω βαρείας αἰτίας ἐλεύθερον. qua de causa & manumissus sic loquitur, *Arriani Epicteto* 111. πορεύομαι ὅπου θέλω, ἔρχομαι ὅθεν θέλω καὶ ὅπου θέλω. & Suidæ ἐλεύθερος non male definitur quasi, ἐλεύθειν ὅπου ἐρᾷ.

Locus declaratur ex lege pacta conuenta.

De contrah. empt. Cap. XXVIII.

PActa quæ post emptionem ex interuallo fiunt, vel adiiciunt aliquid emptioni, vel detrahunt. Quæ adiiciunt, non insunt ex parte actoris, id est contractu non continentur, non formant actionem: non insunt etiam ex parte rei, quia tametsi ad exceptionem proficiant, tamen exceptionem opponi necesse est. nec enim ipso iure tutus est reus. & inesse ex tantum dicuntur ex parte rei, quorum exceptionem opponi necesse non est, id est, quæ reo etiã tacenti nec ea alleganti proficiunt *l. 3. de resc. vendit.* Quæ detrahunt, insunt vtraque ex parte. nam & actionẽ parant actori, & reum ipso iure tutum reddunt, etiam non opposita exceptione pacti. *d. l. 3.* & hoc est quod dicitur, pacti exceptionem inesse bonæ fidei iudicio, nempe haberi à iudice rationem pacti, etiamsi eius pacti exceptionem reus omiserit. Ne dicas detrahere emptioni pacta negatiua, adiicere adfirmatiua, nam adiiciunt etiam negatiua. & generaliter contractui adiiciunt ea pacta quæ extraria quædam adiiciunt, salua substantia contractus, vel vt euictionis nomine satisdetur, vel ne satisdetur aut repromittatur. Iure ipso venditor de euictione repromittit, non satisdat. Pactum iure præstat. nam vt satisdetur efficit maximè si incontinenti fiat, vel vt ne repromittatur quidem. & hæc quæ adiiciũt emptioni, non sunt ex natura, aut substantia emptionis, non ex ipso contractu, sed ex adminiculis, veluti de euictionis causa, quæ nihil pertinet ad substantiam emptionis. nam sine euictione emptio consistit, sine ea tamen rem habere non licet, vt vsusfructus sine aditu consistit, non tamen sine aditu vti frui licet. *leg. 1. § 1. si vsusfructus petatur.* Hæc verò pacta quæ ex interuallo adiiciunt emptioni, valent tantùm ad exceptionem, non ad actionem. nec enim ex hac pactione, vt cum fideiussore cautio duplæ præstetur, aget emptor vt fideiussor detur. sed ex illa pactione ne cautio duplæ præstetur, si agat emptor de euictione vel de euictionis cautione præstanda, tueri se poterit venditor exceptione pacti. & hoc est quod ait Papinianus in leg. pacta conuenta, de contrahendis emptionibus. *Sed quo casu agente emptore non valet pactum, idem vires habebit iure exceptionis agente venditore.* quo loco in verbo, agente, est [illegible], nam agente emptore, id est, litem faciente, & prouocante: agente venditore, id est, defendente venditore causam suam aduersus emptorem qui agit de euictione, vel de euictionis cautione præstanda. & est similis [illegible] in *leg. 1. De edendo*, & agente, inquit, venditore vires habebit iure exceptionis. non ergo ipso iure, quia nec ex parte rei talia pacta insunt. igitur omissa exceptio, pro omissa habebitur, nec supplebitur officio iudicis. & rursum verba illa, *Iure exceptionis*, satis demonstrant consequentia, Agente venditore, esse accipienda de venditore reo. qui locus nondum fuerat explicatus bene. Sed his addamus etiam de pactis aliquid quæ ex interuallo detrahunt emptioni, hæc sunt ex eodem contractu, ex natura & substantia emptionis, quæ his potissimum constante, pretio, consensu. Et detrahunt emptioni non tantùm quæ pretium minuunt, vt si post emptionem paciscantur de minore pretio, sed etiam quæ augent pretium quia vtroque genere discediturà priore emptione, & noua constituitur. mutato enim pretio ex quo consistit substantia, natura, status emptionis, & emptio mutatur, mutatis adminiculis emptio non mutatur, sed adiicitur aliquid emptioni, siue conuenerit de præstanda siue de non præstanda cautione euictionis: Detrahere est recedere ab emptione. Adiicere, integra substantia emptionis, pacisci de adminiculis & accessionibus, & vt Iustinianus loquitur pedisequis emptionis. At quæsitum esse Papinianus ait, an id etiam quod supra diximus de pactis, quæ adiiciunt emptioni, vt non proficiant ad actionem, locum etiam habeat in pactis quæ detrahunt. & non immeritò quæsitum esse ait, propterea quod videntur nouam emptionem constituere. & si nouam emptionem constituunt, valent igitur ad augendum. Et Paulus in notis ad Papinianum definit, si *integris omnibus*, id est, nondum impletis quę vtrimque præstari debent, vel in integrum restitutis, vt *l. ab emptione. de pact. l. 6. §. vltim. de contrahend. empt.* rursum conuenerit de augendo vel minuendo pretio, recessum à priori emptione, & nouam emptionem intercessisse videri, repeti emptionem *l. 2. de rescind. vend. l. iurisgentium. §. adeo. de pact.* & ex nouo pacto constitui emptionẽ nouã *l. si vnus. §. item dicimus. ea l. 3. C. eod.* nec ita rem censeri solo pacti nomine, sed & contractus nomen adsumere, vel contractũ potius esse cui insit pactum. nihil enim refert pręcedat, an sequatur pactum. & *l. vltim. Cod. de rer. per.* pactum quod datione sumpsit effectum, ea datione muniri dicitur, quia proficit ad contractum constituendum, non quod pactum aliud sit nudum, aliud vestitum, sed aliud est quod pacti solo nomine censetur, aliud quod transit etiam in contractus nomen.

Sensus §. si quis ex vncia. l. apud. de doli except.

Cap. XXIX.

CErtum est heredi omittenti hereditatem integram esse totius prælegati petitionem *l. filio pater l. quæsitum, §. duobus. l. qui filiabus. §. vltim. & l. sequent. de leg. 1. l. cum responso. Cod. eod.* nec petenti obstare exceptionem doli mali, quasi petenti contra voluntatem, nisi euidenter appareat noluisse defunctum ad legatum peruenire heredem, qui hereditatem omitteret. est igitur in arbitrio heredis ex parte scripti, cui & testator prælegauit aliquid, vel legatum, vel hereditatem capere, vel vtrumque. & ita si vnciarius heres omittat hereditatem prouidentia quadã, vt ait *l. 90 de leg. 1.* non affectione sola destituendi testamenti, ne scilicet negotiis hereditariis implicetur, legatum autem agnoscat & petat totum, non repellitur exceptione doli mali, vt etiam proditum est in *l. apud §. si quis ex vncia. de dol. except.* vbi Accursius malè ponit legatum ita fuisse relictum, vt ne vtrumque caperet hereditatem & legatum, sed alterum tantum. quod lex non ponit, & idem est omnino si vtrumque capi testator voluerit, quod & plerumque vult qui heredi legat. Et idem etiam non intelligit rationem eius quod sequitur in eo §. eum tamen heredem qui à substituto pretium accepit, vel quod pretii loco haberi possit (nihil refert *d. l. apud §. auctoris l. 1. §. vlt. & l. 2. de calum.*) vt hereditatem omitteret, petentem legatum, dolo facere & repelli exceptione doli. nec enim illum vt existimat repelli omnino vult si legatum petat, puta si id tantum pro parte coheredum petat, sed si totum petat, id est, etiam pro sua parte. quia non omisit hereditatem reipsa, qui pretium accepit, sed simulauit se omittere, quæ simulatio dolus est. ergo perinde res est, atque si hereditatem adiisset, ac consequenter non nisi pro parte coheredum vtile legatum & efficax legati petitio est. Ei qui reuera hereditatem prorsus omisit, nihil etiam spectãs ab intestato, coheredibus testamentum sustinentibus, certum est totius legati petitionem esse perinde, atque si heres scriptus non fuisset.

Interpretatio horum verborum, Cum sciret cautum non esse, in l. Plautius. De procurat.

Cap. XXX.

PRocuratore & defensore condemnato, actio iudicati in eum datur, si in rem suam procurator datus sit, vel si se liti obtulerit *l. 4. de re iudic.* Liti autem se offert dupliciter, vel vltro suscipiens defendendam causam absentis, cùm satisdatione iudicatum solui, quo casu nec actio ex stipulatu, nec actio iudicati in dominum datur *l. si procurator. in fin. de procurator.* vel vltrò

foscipiens defensionem præsentis, qui propriè cognitor dicitur. quo casu non ipse cogitur satisdare iudic. solui, sed dominus litis. *l. si ad defendendum. Iudic. solui.* ac proinde non tenetur quidem ipse actione ex stipulatu sed placet tamen teneri eum actione iudicati si se liti obtulit sine satisdatione, sciens nec satisdedisse præsentem dominum. alioquin actor versaretur in damno, cui nec ex stipulatu in dominum actio est, nec alio se offerente, iudicati. & hoc esse arbitror quod ait *l. Plautius. de procurat.* eum procuratorem conueniri debere iudicati actione, qui obtulisset se cùm sciret cautum non esse, id est, cùm sciret præsentem dominum non satisdedisse iudicatum solui. nam si existimauerit eum satisdedisse, atque ita obtulerit se, qui si scisset eum non satisdedisse non obtulisset se, æquius est hoc casu dominum teneri iudicati, non defensorem. Prior igitur pars *d. l. Plautius*, de eo est qui se liti offert coram eo cuius lis est. Posterior, de eo qui se liti offert pro absente.

Interpretatio l. 46. Famil. erciscund.

Cap. XXXI.

PAter à nuru dotem accepit & mortuus est constante matrimonio inter filium & nurum. filio sub condicione instituto, adiectis aliis coheredibus. Quamuis pendeat condicio institutionis filii, interim filius dotem præcipere potest, vt est proditum in *l. si maritus. famil. erciscund.* quia onera matrimonii sustinet, vtili scilicet actione familiæ erciscondæ. alioquin nihil ea lex ad suum titulum pertineret. Titulus est vniuscuiusque legis clauis. Imò & si deficiat condicio, eadem actio vtilis indulgetur filio. *l. 1. §. Celsus de do. prel.* nam quæ pendens condicio non impedit præceptionem dotis, nec deficiens igitur, argum. *l. continuale. §. si arbitratu. de condic. & demonst.* sed coheredibus filius cauere debet indemnes eos fore aduersus mulierem postea diuortio facto agentem de dote repetenda, vt ipse solus subeat onus reddendæ dotis. At pendente adhuc condicione institutionis si diuortium factum sit, pendet repetitio dotis quæ mulieri competit, vt proponitur initio *d. l. si maritus*, quia nondum certum est dotem integram mulier à coheredibus filii repetere debeat, an pro portionibus hereditariis. si defecisset condicio integram repeteret à coheredibus. si extitisset, pro portionibus hereditariis ab omnibus heredibus: interim non potest repetere à marito vlla ex parte, sed neque coheredibus mariti, nisi pro hereditariis portionibus. *l. si marito. §. cùm pater. Solut. matrimo.* post verò si extiterit condicio, residuum petet à marito, si defecerit, à coheredibus. Summa igitur *d. l. si maritus*, hæc est, Pendente condicione institutionis filii, pendere repetitionem dotis quæ mulieri competit, nòn pendere præceptionem dotis quę filio competit. nec distinguo, vt Accursius, diuortium factum fuerit ante mortem, an post mortem soceri. nam & si post mortem soceri factum sit, quamdiu pendet condicio institutionis & vxoris de dote actio pendet. Malè etiam ex ea lege colliges post diuortium filio dotis præceptionem esse. quòd est falsissimum, quia nulla iam onera matrimonii sustinet, nisi dos filio fuerit prælegata qui patri non extiterit heres, quæ scilicet mulieri post diuortium sit reddenda annua, bima, trima die. nam hoc casu dotem præcipit filius etiam post diuortium, vt per ea interualla temporum interim commodo legati fruatur potius, quàm heres scriptus *l. pater dotem. §. penultim. de dot. prælег.* Sed in supradicta *l. si maritus*, dos filio non fuit prælegata. & interpunctiones in ea ita corrigendæ sunt. Planè si post mortem soceri diuortium factum sit: quamuis pendente condicione institutionis dicendum est præceptioni dotis locum esse. quod Græca versio comprobat, in qua ita est. *εἰ δὲ τοῦ πενθεροῦ τελευτήσαντος μετὰ ταῦτα ... ὁ ἀνὴρ αὐτῆς ... κληρονόμος ...* [illegible]

Cur in donationibus inter viuos, & in stipulationibus, & in libertatibus cautioni Mucianæ locus non sit.

Cap. XXXII.

IVstinianus qui scribit in *No. 22.* in donationibus causa mortis, sicut in legatis cautioni Mucianæ locum esse, satis demonstrat in donationibus inter viuos cautioni Mucianæ locum non esse, & verò ita est. quia donationes inter viuos strictius accipiuntur. non valent sine insinuatione. non valebant omnium bonorum, nisi in donando singula bonorum suorum recensuisset donator. Vnde si donaui tibi sub condicione, Si Capitolium non ascenderis, perinde est atque si donassem, cùm morieris: nec vllo remedio donatum capere potes antequam moriaris. Est etiam verum, in stipulationibus cautioni Mucianæ locum non esse, quia & ipsæ strictius accipiuntur. *l. stipulatus es. De fideiuss. l. quidquid. de verborum oblig.* Si stipuler sub condicione, Si Capitolium non ascendero, & promittas, etiam si de non ascendendo cautionem offeram, non agam ex stipulatu, & perinde erit atque si Cùm moriar stipulatus essem mihi dari. *§. si quis ita Instit. de verborum oblig.* & similiter si stipuler sub hac condicione, Si Capitolium non ascenderis, & promittas, perinde erit atque si Cùm morieris stipulatus essem *l. ita stipulatus. de verborum obligat.* Item si legauero, vel heredem instituero sub condicione, Si Capitolium non ascendero, perinde est, ac si Cùm moriar legassem, & expectabitur mors mea *l. Stichus de man. test.* quæ & si purè legassem expectaretur. Sed si ita legauero, Si Capitolium non ascenderis, interposita cautione Muciana, non expectabitur mors tua, nec perinde erit ac si legassem, Cùm morieris tibi dari *l. heres. §. quamvis. de condic. & demonst.* Et ratio differentiæ inter legata & stipulationes plenior hæc est. Legatum ex sola defuncti voluntate valet, qui cùm nominatim legatum non contulerit in vltimum momentum vitę legatarii, his verbis Cùm morietur Titius, Titio do lego, sed ita scripserit, Si Capitolium non ascenderit Titius, modum potius, quàm condicionem fecisse videtur, nisi aliam fuisse mentem eius probauerit heres. ergo oblata cautione præstabitur legatum quasi relictum sub modo. Stipulatio valet ex consensu vtriusque *l. inter. § si Stichum. De verborum oblig.* nec igitur in ea spectamus tantùm quid senserit vnus, sed & quid senserit alter, quinimò in obscuro vel ambiguo interpretationem secundum promissorem facimus, & stipulatori imputamus cur apertius non conceperit stipulationem, & obiicimus illud Adriani *αὐτὸς σεαυτῷ ἐγγύησαι*, & quod fertur aliorum, *Disce cautius negotiari.* l. quidquid. de verborum obligat. vt hanc condicionem, Si Capitolium non ascendero centum dari, quæ est ambigua (nam vel pro condicione, vel pro modo accipi potest) pro condicione accipimus, quoniam commodius est promissori soluere tardius, quam ocius. *l. 109. eod. titul.* idemque est si stipuler de te, Si Capitolium non asceoderis mihi dari. & hæc de stipulationibus hactenus. Addamus etiam in libertatibus cautioni Mucianæ locum non esse, *Liber esto, Si Capitolium non ascenderis.* Etiam si caues de non ascendendo, non peruenies ad libertatem. ac primùm quidem non est locus Mucianæ cautioni, si dominus voluit libertatem conferre in vltimum vitæ diem, quia non fuit ei animus dandæ libertatis, ac proinde inutilis est libertatis datio *l. vlt. de man. test. l. 4. §. 1. de statulib.* Si nolait libertatem in vltimum vitæ diem conferre, videtur seruus ad libertatem peruenire posse, præstita veluti Muciana cautione, Deficiente condicione pretium sui reddi quanti fuit antequam liber fieret, vt *l. Pap. §. vltim. & seq. De inoffic. test.* nam & cautio Muciana ita interponitur, *Quanti ea res erit.* l. cùm sub hac, De condic. & demonst. Sed verius est, nec hoc casu locum esse Mucianæ cautioni. nam de re ipsa quæ præstita est restituenda interponitur, vel de eius rei pretio. *d. l. cùm sub hac.* Libertas autem quæ semel competit, vel præstita est, restitui, repeti, reuocari non potest, ac ne pretium libertatis quidem, quoniam inæstimabilis res est. Ergo ne impediatur libertas, quam testator impediri vel impedire noluit, melius est ea verba, Si Capitolium non ascenderis, sic interpretari, Si cùm primùm potueris ascendere, non ascenderis. *l. libertas. §. 1. de man. test.* denique seruus sub ea condicione liber esse iussus, fiet liber non remedio cautionis cui locus esse non potest, sed remedio interpretationis & coniecturæ voluntatis defuncti.

An tutor seruum pupilli manumittere possit.

Cap. XXXIII.

L. *Ex penultima, C. qui manumitt. non poss.* effecit hactenus, vt interpretes nostri existimarent tutorem seruum pupilli manumittere non posse. nam si debitam libertatem à pupillo ex causa fideicommissi tutor præstare non potest, nec indebitam videtur præstare posse. quòd equidē esse verum arbitror, si manumissioni pupillus non consentiat. nam si seruum patris consentiente patre filius manumittere potest *l. si consentiente. l. nepos. de manumiss. l. si pater. l. pater. De man. vind.* cur non & seruum pupilli tutor pupillo consentiente? est enim tutor domini locu, tutor & pupillus vnum, pater & filius vnum, & ambo

quasi

quasi vnus. nec alia ratione etiam curator furiosi seruum eius manumittere non pōtest, quàm quòd nullus sit furioli consensus, & citra consensum eius manumissio nihil pertinet ad negotiorum administrationem *l. seruus furiosi, de manumiss. l. vltim. de cur. fur.* ac præterea si procurator Cæsaris seruum manumittere non vetatur, præterquam eum qui actor fuit eorum bonorum quæ ad fiscum deuoluta sunt *l. bonorum de iure fisci.* & tutor quoque cum seruum pupilli actorem manumittere prohibetur, alium quemlibet pupilli seruum ad libertatem perducere ei videtur esse permissum. & id de actore seruo pupilli adsignificatur, his verbis quæ inter ἀποφάσεις referuntur Hadriani Imperatoris, Οὐ δύναμαι λέγειν ἐπιτρόπῳ τὸν ἐπιτροπευόμενον ἐλευθεροῦν ... ἐπειδὴ οὐ πάντα τῷ ἐπιτρόπῳ ἐξεστὶν ... Primitiuus nomen fuit serui, vt *l. 1. §. si quis vltro. De quæstion.* actor rerum pupillarum. Cùm vellet tutor eum manumittere, prohibitus est à matre pupillæ, & meritò quidem, ne fieret fraus pupillæ, cui manumissus actum quem gessit reddere non cogeretur *l. cum actum. de neg. gest.* Etiam hoc addam rectissimè apud Vlpianum *in fragm. tit. de iure don. inter vir. & uxor.* honoratum equo publico dici eum, qui equestrem adeptus est dignitatem, vt cōstat ex *l. nuper. D. eod.* nam equo publico vtebatur qui equestris ordinis erat, eoque publico transuehebatur. *l. 2. de in ius voc.* & ita transuectionem equitum Dionysius Alicarnassæus vocat, πομπὴν τῶν ἱππέων δημοσίαν, & rectè in iisdem Sententiis Hadriani, qui censum equestris dignitatis habet, petit ab Imperatore equum publicum, sed reiicitur, quòd facultates non sufficiant adipiscendæ equestri dignitati, nisi concurrant boni mores. & verba sunt hæc, αἰτοῦντός τινος ἵππον δημόσιον ... ἀξίας, ἀλλ' ἐπὶ τῷ βίῳ ... & cetera, post quæ subiicitur sententia Hadriani. Ὁ τὸ ἱππεύειν αἰτῶν δημόσιον ἀνεπίληπτον εἶναι ὀφείλει.

Interdictarum pœnarum genera quædam.

C a p. XXXIIII.

Illegitima pœna est inedia necari, vt Marcianum retulisse *l. 1. in D. de interdict. & releg.* ex Basilicis didicimus. qua de causa & quos ablegabant tyranni in specus aut loca sola, his solebant cibi aliquid apponere, vt apud Sophoclem Creon iubet desossæ Antigonæ φορβῆς τοσοῦτον ὡς ἄγος μόνον προθείς. Illegitimam quoque hanc pœnam esse intelligimus ex *l. 8. §. solent. De pœnis*, si quis carcere perpetuo pœnæ causa contineatur, quod hic sit carceris improprius vsus, qui non pœnæ, sed diligentioris custodiæ causa haberi debet, vt ait. *l. 6. §. eius. De iniust. rupt. testa.* Diligens custodia etiam vincire permittit *l. 2. de seru fug.* eoque sensu diligentem custodiam dixêre auctores alii, Columella *in fine primi libri*, Ministerium diligentis custodiæ. Dionysius *Italic. 11.* καὶ ἐχόμενοι ἐν φρουρᾷ ἐπιμελεῖ φυλακῇ. Hieronymus Augustino, *Sub militum custodia diligenti*: & 1. ad Iouinianum. *Quid prodest diligens custodia?* & alibi, *Si virgo es, quid times diligentem custodiam.* & opinor etiam Tertullianus in Apol. *Sepulchro conditum magna etiam militari manu custodia diligenti circumsederunt.* Dionysius Halicarnass. 11. καὶ ἦγεν εἰς εἱρκτὴν, ἐν ἐπιμελεῖ φυλακῇ. At verò nemo vinculis perpetuis damnari potest, vt & Hadrianum rescripsisse proditum est *l. mandatis. De pœnis*, qui idem & aliud pœnæ genus denotauit, ne quis pœnæ causa quæstioni subiiceretur *l. penultim. De quæstion.* de qua memini scribere in epistola ad Iacob. Cambtayum virum ornatissimum & eruditissimum, multisq; pro Rege præclarè gestis legationibus nobilissimum. Id quoque genus pœnæ tyrannicum & inciuile esse Tertullianus contestatur *in Apologetico* his verbis, *Ciuilis non tyrannica dominatio vestra est. Apud tyrannos tormenta etiam pro pœna adhibentur: apud vos soli quæstioni temperatur.* Inde quod sequitur, vix intelliges, nisi scias errorem, & sic esse legendum, *Vestram illis seruate legem vsque ad confessionem necessariam. Etiam si confessione præueniantur, vacabunt.* quibus verbis significat hac tantùm lege reos tormētis vti ciuiliter, vt confessionem extorqueamus, in confitentem cessare tormenta, de confesso non haberi quæstionem, nec enim posse haberi de confesso, nisi pro pœna. & hanc pœnam inciuilem esse, id est, vt interpretor in *l. moris. §. sunt autem. De pœnis*, tyrannicam, vt ille ciuilem dominationem opponit tyrannicæ.

Relata eodem libro ab Vlpiano Iuliani & Marcelli sententia contraria. C a p. XXXV.

Si filiusfamil. contra S. C. mutuatus ab alio pecuniam, si fortè, alibi donatam simpliciter modo aut cōditione nulla adiecta creditori soluerit. Vlpianus *lib. 29. Digestorum* refert Iulianum existimare condictionem patri ex omni euētu competere *l. sed & si paterfa. §. 1. ad Maced. Ex omni euentu*, id est, ad extremum omnimodo patri condictionem competere. nam & si deficiat vindicatio, puta, cōsumpta pecunia bona fide, non deficiet condictio de bene depēsis ex causa indebiti soluti, denique, quidquid euenerit, condictio superest patri. Idem Vlpianus eodem libro retulit, Marcellū existimare consumpta pecunia à creditore bona fide, fortè dum putat eam sibi solutam voluntate patris, vel post emancipationem filii, patri non competere condictionem *l. si filiusf. de reb. cred. si cer. pet.* & vti Marcellum ista ratione quæ verissima est. Totiens datur condictio ex cōsumptione si dominium pecuniæ in accipientē non transierit, quæ & condictio dicitur de bene depēsis, quoties foret ex numeratione si pecunię dominium ad accipientem transisset. at hoc casu condictio non foret ex numeratione, etiam si dominium ad accipientem transisset. quia naturalis obligatio inhibet cōdictionem *l. quæ except. de cond. ind. d. l. sed & si paterfa. in fin. & l. seq.* ergo non erit etiam ex consumptione, si dominium ad accipientem non transierit. Propositio hæc est, Totiens condictio ex consumptione datur, quotiens ex ea causa numerati sunt nummi, ex qua actio, id est, condictio ex numeratione esse potuisset si dominium ad accipientem transisset. est enim condictio ex consumptione actio ficticia, quatenus fingit dominium transisse. ex eis igitur causis danda est, ex quibus datur, & competit vera vt Publiciana, quę etiā ficticia est actio. Assumptio hęc est, In proposito autem non esset, id est, condictio ex numeratione nō esset in hoc casu. Conclusio hæc, Deinde, id est, proinde per errorē soluti contra S. C. crediti, magis est cessare repetitionem, id est, condictionem ex consumptione quæ poterat videri quæsita patri per filium. & ait per errorem, id est, etiam si per errorem facti. nam si scienter, vel si per errorem iuris, nulla dubitatio est. & hæc est sententia & ratio Marcelli relata in *d. l. si filiusf.* quem ex bis apparet à Iuliano dissensisse, vt solet ferè semper, ne vel parua quidem rima prætereita, si quam offendat in Iuliano, in qua non figat aculeum, adeò vt alii auctores cùm quid verissimum esse significare volunt, & Iulianum id dicant scribere, & verissimum esse, cùm & Marcellus consentiat *l. si seruus. § sed an is qui seruum. ad l. Aquil. l. 2. in fin. de nox. act.*

Duo loci, de legato rei alienæ, explicandi, secundum ius vetus. C a p. XXXVI.

Ex fragmētis Vlpiani & Gaii, certum est iure veteri rem alienam per damnationem potuisse legari, non per vindicationem. & hoc postremum, per vindicationem rem alienam non posse legari, iam olim probaui verum esse ex *l. Stichus seruus. de man. testa. libro quarto Pauli Sententiarum.* & probare etiam possum modo ex *l. 88. de verb. signific.* quæ legatum fundi alieni significat non valere, quamquam is fundus pecunia hereditaria comparari possit. non valere igitur, si relictum sit per vindicationem. nam per damnationem valet. & hoc verò de fundo legato generaliter parum aptè scriberetur, eodem quoque modo id legatum nō valere etiam si hereditaria pecunia fundus comparari possit, nam si in hereditate fundi fuerint, valet legatum, & debetur is quem legatarius elegerit, atq; *l. si domus. de leg. 1.* vel si nulli in hereditate fuerint, non ideò possit quis existimare legatum valere quòd pecunia hereditaria comparari possit, cùm & sine pecunia facilè fundus comparari possit. est enim fundus vel terræ minimum quidquam, & vt Varro dicebat, quod funda mitti potest, & hac præcipuè ratione, si fundus simpliciter legetur, & nullus sit in hereditate fundus, inutile est legatum. nam omnis stipulatio, omneq; legatum quod ad vilissimam rem reduci potest, nullius est momenti. quod Græci ad *l. 1. C. de do. pro.* significant his verbis, ὡς δυναμένης τῆς χρήσεως εἰς ἐλάχιστον συστέλλεσθαι. Vt autem *d. l. 88.* accipimus, de legato Vindicationis, ita necessariò cogimur secundum ius vetus *l. alienum. Ad legem Falcid.* accipere, de legato damnationis, quæ de legato fundi alieni tractat quasi vtili, quo se heredem confitentem liberare posse ait, præstando veram æstimationem. & rectè confitentem, vel contitendo. nam legatum per damnationem quo solo genere res aliena legari potuit, inficiatione crescit in duplum. *§. vlt. Instit. de oblig. quæ quasi ex contr.*

In condicione non petendæ cautionis legati aut fideicommissi seruandi causa, nullo casu stipulationis Mucianæ vtilitatem consistere posse.

C a p. XXXVII.

TEstator ita cauit, heres mi fidei tuæ committo, vt post mortem tuam hereditatem Gaio restituas, si fideicommissi cautionem non petierit. quibus verbis remisisse testator videtur cautionem fideicommissi, & rata est voluntas testatoris hodie ex Constitutione D. Marci & Commodi, relata in semestribus eiusdem Marci, quæ ante eam Constitutionem non fuit rata, contra edictum prætoris, quo iubetur ea cautio interponi. In ea autem condicione, si fideicommissi cautionem ab herede non petierit, neque olim, neq; hodie stipulationi Mucianæ locus esse potest. Non hodie, quia remissa cautio fideicommissi videtur, eaque condicio argumentum tantùm remissæ cautionis facit, condicionem non facit. *l. licet. Vt leg. no. cau. l. auia. §. vltim. de cond. & dem.* Olim ante constitutionem D. Marci ea condicio, condicionis potestatem habuit. excludebat enim fideicommisso eum qui cautionem ab herede petisset. nec tamen etiam tunc in ea vtilitas Mucianæ stipulationis consistere potuit. *l. cum tale. §. Titius. eod. tit.* quia in eis tantùm condicionibus consistit quæ viuo fideicommissario expleri non possunt. illa potest impleri viuo fideicommissario, puta præmoriente herede, nulla tum ab eo petita cautione fideicommissi. Idemq; erit si non post mortem heredis, sed in alium diem certum vel incertum fideicommissum relictum sit, quia intra eum diem viuo fideicommissario mori heres potest à quo non fuerit petita cautio. Idemq; erit in fideicommisso puro ab alia condicione vel die. nam & de puro fideicommisso posset peti ea cautio herede litigante, quia nonnullas moras exercitio litis habet. *l. hæc stipulatio & l. seq. vt leg. no. cau. l. uxorem §. vlt. de leg. 3* & inter eas moras nondum petita cautione mori heres posset viuo fideicommissario, atque ita morte heredis impleretur condicio superstite fideicommissario. Sed hoc interest. quòd relictum fideicommissum post mortem heredis, præmoriente fideicommissario non transfertur in heredem eius: relictum in diem certum, aut sine die incerto, vel alia cōdicione, transfertur. *l. heres. §. 1. si ita legatum. de condic. & demonst.* At verò nullus casus inueniri potest quo in condicione non petendę vulgaris cautionis legati aut fideicommissi seruandi, stipulationi Mucianæ locus esse possit. nam & post præstitum fideicommissum frustra caueret fideicommissarius se non petiturum cautionem, quam vtique iam constat frustra peti. frustra enim peto mihi caueri de seruando & pręstando eo quod præstitum mihi iam est, quodque iam ipse mihi seruare debeo, non alius.

De inuentario bonorum mariti conficiendo à muliere post mortem mariti, perquam vtile esse ius vetus in vsum reuocari.

C a p. XXXVIII.

QVæ non hodie mulieres post mortem mariti arculas diripiunt, & conuasant mobilia omnia quæcumque moriens maritus reliquit etiam in fraudem propriorum filiorum? Huic impietati & rapacitati vtile esset occurrere, restituto iure veteri exemplo Leonis philosophi in *Nou. 110.* quo quidem receptum erat vt mulier quæ post mortem viri insidens bonis defuncti non confecisset publicè inuentarium omnium rerū quæ in bonis aut ex bonis defuncti fuissent, summoueretur petitione dotalium rerum non extantium, quòd ipse scilicet eas suppressisse præsumeretur potius, quàm maritus ipse cōsumpsisse, atq; etiam petitione lucrorum nuptialium, veluti donationis propter nuptias aut hypoboli, qua præsumptione placebat etiam filio aut filiis eam teneri cæterarum rerum nomine quas filii iurassent in bonis patris fuisse mortis tempore, nec in hypothecis creditoribus defuncti esse potiorem. Inuentarium vult Leo fieri intra menses tres, quod interpretes sic accipiunt, vt fiat in vrbe intra menses tres, in prouinciis (hoc est apud Harmenopulum ἐν ταῖς χώραις) intra annum, exemplo inuentarii quod fit ab herede *l. vlt. C. de iu. delib. Nou. 1.* & quod fit à tutore, vt idem Harmenopulus refert v. *Epit.* Mallem à morte viri statim mulierem conficere inuentarium rerum quæ in præsentia sunt, cæterarum intra tēpus quo ea loca in quibus sunt perueniri potest. alioquin spatii ei dederis satis ad dilapidanda defuncti bona. Sed Leo magis fortasse ea tempora absoluendo quàm inchoando inuentario præstituit, inchoari scilicet inuentariū voluit statim, perfici saltē intra ea tempora. quod verius est. & idem obtinet in inuentario ab herede, vel tutore, aut curatore conficiendo. At placet valde quod iidem interpretes Nouellæ Leonis volunt, vt ignoscatur mulieri dotem suam persequenti, si lapsa ignorantia iuris inuentarium non fecerit, non etiam persequenti lucra nuptialia, secundum id quod dicitur mulieri ius ignoranti in damno rei suæ subueniri, non in lucro *l. quamuis & l. vlt. C. de iu. & fact. ign. l. error. D. eod. l. iuris. Cod. qui adm. ad bon.* hoc tantùm necesse est, si dotem suam persequatur vt iuret iusiurandū τῆς ἀποκρύψεως, id est, vt iureiurando purget se nihil subduxisse aut suppressisse ex defuncti bonis. Sic est scribendum apud Harmenopulum t. *Epitomarum tit. 13.* vt frequenter Græcis actio ad exhibendum appellatur, περὶ ἀποκρύψεως πραγμάτων ἀγωγή. Nec mirum verò si ea distinctio rei dotalis & lucri nuptialis fiat eo casu, cùm & si, vt iidem interpretes notant, mulier ignara iuris, puta nesciens se præferri omnibus creditoribus in causa dotis, etiā anterioribus, alios creditores defuncti prætulerit sibi, integram dotis petitionem habeat, non etiam lucrorum nuptialium, si fortè in eis persequendis creditorum posteriorum potiorem existimauerit esse causam. quod ita ex interpretibus Gręcis, siue Magistro retulit Harmenopulus eodem loco, si modò negatio quæ est in libro manuscripto eadem reponatur in formis expresso, & legatur hoc modo. [illegible]

Sensus §. si seruus l. de die qui satisd. cog. C a p. XXXIX.

VAldè quęritur vtrum hoc velit *l. de die §. si seruus, Qui satisd. cog.* minori xxv. annis & mulieri subueniri quæ iudicatum solui seruum fideiussorem accepit, vt ex integro ei caueatur, an minori & mulieri subueniri ne obligetur, qui quæve pro alio cauit iudicatum solui. Priori sensu ostenditur, quòd & maiori eadem lex subueniri dicat, si seruus fideiusserit iudicatum solui. Posteriore, quòd in ceteris etiam omnibus causis constet ipso iure mulieri intercedēti subueniri nec propter iuris imperitiam vt ait in eo §. sed propter infirmitatem sexus. Et minori causa cognita per restitutionem in integrum. Sed priori adquiescimus magis hoc enim vult Paulus eo loco, si seruus pro reo fideiusserit iudicatum solui, qua ex causa constat, nec seruum obligari naturaliter, nec dominum de peculio, actori ignoranti statum & condicionem fideiussoris, non ius subueniri vt ex integro caueatur. Actori scilicet maiori xxv. annis. Actori autem minori etiam ignoranti ius, puta existimanti seruum rectè intercedere, subueniri. Adiicit forsitan & mulieri subueniri propter imperitiam iuris. Verecundè & timidè dicit mulieri ius ignoranti in lucro subueniri. regulariter enim minori feminæ aut masculo etiam in lucro subuenitur, non etiam feminæ maiori annorum xxv. *l. 3 l. quamuis. Cod. de iur. & fac. igno. l. iuris. C. qui admit.* lucrum autem est satis acceptio, quia promissori iungit adpromissorem, & interest duos reos habere *l. 3. §. vlt. de lib. leg.* Sed non est adeo magnum lucrum, vt id inuidere oporteat mulieri ius ignoranti. nam & eius emolumenti rationem Iulianus non habuit in hoc genere legati, Heres meus Titio soluito quod ei Gaius debet, nec enim ex eo legato dabat actionem Titio, vt ex Iuliano Vlpianus retulit in *l. Si cui legetur. §. si Titio. de leg. 1.* in quo tamen est à Marcello reprehensus. Et satis acceptionem quoque non esse tanti ex eo apparet, quod & si per errorem iuris solutam rem indebitam rursus adquirere velim & condicere, non possum. *l. penult. §. vlt. de iur. & fact. ignor. l. Cùm quis. C. eo. l. error. C. ad legem Falc.* Cautionem tamen legatorum remissam à testatore, quam putaui non potuisse remitti, ignarus constitutionis D. Marci, si præstitero, benignè mihi datur vt eam condicere possim. *l. 1. § 1. vt in pos. leg.* quia scilicet non adeò magnum lucrum capto. Inuenio etiam mulieri ius ignoranti in lucris subueniri alio casu. puta si legatum sibi adscripserit ignara S. C. iussu matris testatricis, nec enim legato repellitur Sed hoc ideò, quia ita nominatim expressum est S. C. *l. Diuus. §. penult. ad legem Cornel. de fal.* & alio item casu ex constitutionibus, si ignara iuris sui seipsa detulerit, existimans se solidi incapacem esse. nec enim propter imperitiam solidi legati commodum amittit *l. x. §. vltim. de iur. fisc.* & malunt principes hac iure mulieri fauere quàm ærario suo. Sic verum esse reperio quod est in *l. penult. §. 1 de iur. & fac. ignor.* in quibusdam mulieri etiam adquirere volenti subueniri propter imperitiam iuris. nec abs re *l. quamuis. Cod. eod.* dicere. *Non solet*, quæ verba significant plerumque non prodesse ignorantiam iuris mulieri in lucro captando, nonnunquam tamen prodesse: vt in *l. non solet. locat.* non solere locationem dominium mutare, mutat enim

dominium

dominium aliquando, vt in specie *l. in naue. eod. tit.* & in specie *l. item si pretio. §. pen. eod.*

Restitutum verbum Græcum in l. Blanditus. C. de fideius.

CAP. XL.

STipulatio cautio est iuris ciuilis Pop. Romani. qua de causa videbatur Latina tantùm lingua concipi posse. Sed quia apponi solet omnibus conuentionibus iuris gentium, & conclusio est omnium cõtractuum *l. si dominus De præscript. ver.* qui quacumque lingua fieri possunt, ideò placet & eam quacumque lingua posse. *l. 1. §. vlt. De verborum obligatio.* ne alius sit sermo contractus, alius conclusionis, confirmationis, vinculi extremi contractus. Et consequenter fideiussorem Græcè accipi posse; id est, stipulatione Græco sermone concepta. *l. Græcè de fideius.* etiam respondendo hoc verbo φημὶ, vt illo Aristophanis loco interrogatus Pluto, θαῤῥεῖς, εἰ οὐδὲν ποιεῖς, respondet, φημ' ἐγώ vel etiam his κελεύεις. κελεύω, vt Odyss. δ. ἐγὼ δέ τοι αὐτὸν ἐγγυάασθαι ἐν σοὶ κελεύεις, vel hoc verbo ἐγγυῶμαι, quod est expressum in *l. Blanditus. C. eod. tit.* his verbis, *Blanditus tibi est qui non tenere te persuasit quod cum pro alio interuenerat*, ὅτι ἐγγυῶμαι τόνδε dixisti. Alii codices habent, τί μα, Alii ὅτι καὶ ξένους τούτων, Alii ἐγγυάομαι, Alciatus reponit ταῖς γα. Basilica habent, ὅτι ἐγγυῶμαι τόνδε, quorum scripturam nemo dubitauerit potius esse sequendam. Verba Βασιλικῶν hæc sunt, ὁ εἰρηκὼς ὅτι ἐγγυῶμαι τόνδε, κατέχεται ἐὰν ἄλλο εἰς ἐγγυητὴς.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XV.

Quod sit tacitam pensationem fieri ratione doli exceptionis in l. vnum ex familia. De legat. 2.

CAP. I.

CErti iuris est hodie compensationem siue pensationem mero iure, ipso iure, tacito iure fieri in omnibus iudiciis tam bonæ fidei, quàm strictis, etiam non opposita exceptione doli *l. posteaquam. De compens. l. inter. de adm. tut.* & hoc ipsum est quod ait Papinianus in *l. vnum ex familia. §. sed si vno. de leg. 2.* tacitam pensationem induci, eadem ratione, qua cæteri qui sunt ex familia ad fideicommissum admittuntur, vt scilicet heres ea eadem familia institutus ab herede fideicommisso onerato, quia extitit conditio fideicommissi fundo extero legato, possit cæteris petentibus solidum fundum reputare, & pẽsare portionem virilem sibi obtingentem & debitam ex priori testamento. Nam etsi petitionem pro sua parte non habeat, quam aditio hereditatis confudit atque peremit, compensationem tamen habet integram, vt & in plerisque aliis casibus iuris nostri contingit. Neque verò ei quod dicit tacitam pensationem induci, quidquã obstat quod antè significauit eodem loco, eam fieri ratione doli exceptionis. Fit enim & quæ tacito iure fit, ratione doli exceptionis, vt *l. 12. Ad legem Falcid. l. peto. §. vlt. de legat. 2. l. hereditas de pet. hered.* non quam exprimi, opponi & actionis formulæ subiici necesse sit (aliud enim est opposita exceptione, aliud ratione doli exceptionis) sed quæ inest hodie omnibus iudiciis ea causa compensationis, ex alia causa iudiciis tantùm bonæ fidei *l. huiusmodi. §. qui seruum. De legat. 1. l. sed & si fideo in fin. Solut. matr.* Sicut & quælibet alia exceptio. *l. Labeo ait, de oper. lib. l. 1. §. si libertatis Quar. rer. actio non dat. l. 3. De rescind. vendit.*

Ad eiusdem legis §. Sed & si fundum.

CAP. II.

INter hoc genus fideicommissi, Peto vni ex familia mea, cui voles, fundum illum relinquas, & illud, Peto ne fundus ille de familia mea exeat, communia hæc sunt, quòd heredis est electio cui velit ex familia fundum relinquere, & ea quidem ambulatoria vsque ad supremum vitæ exitum, & quod ei, quem elegerit, frustra testamento suo heres legat eundem fundum, & quod ab eo quem elegerit, frustra fideicommissum relinquit, præter quam vno casu, si ampliora legata ei legauerit, & quòd non tantùm vnum heres eligere, sed & duos vel plures, vel omnibus relinquere potest, & quod nemini ex familia fundo relicto, omnibus qui sunt eiusdem nominis & familiæ fideicommissi petitio competit. Differentiæ autem hæc sunt. Fideicommisso relicto vni ex familia, si heres vnum ex familia elegerit, & in ea voluntate perseuerauerit vsque ad mortem, vel si vni ex familia fundum legauerit, quod legatum nihil aliud est quàm electio suprema, non iure proprio legari censetur, vel si vnum ex familia sibi heredem instituerit fundo extraneo non relicto, is quicumque ea familia fuerit ad quem fundus peruenit, eum fundum alienare extra familiam, & dare vel relinquere extraneo potest. Imò & vno illo casu, heres rogatus vni ex familia fundum restituere, ab eo quem elegerit eundem fundũ per fideicommissum extero relinquere potest, puta si ei quem elegit aliquid amplius legauerit quod fundi pretium efficiat. Neque ob huiusmodi fideicommissum quidquam heres heredis onerabitur. Fideicommisso autem relicto familiæ vel herede rogato ne fundus de familia exeat, is quem heres elegerit non debet fundum in extraneum transferre, imo ea de re cauere heredi heredis debet, alioquin onerabitur heres heredis, cui cautum non est de indemnitate, si electo fundum præstiterit, & is eum in extraneum contulerit, propterea quòd post mortem electi cui fundum præstitit, cæteris qui sunt ex familia tenebitur ex causa fideicommissi primo testamento relicti, atque ita duplici præstatione fundi onerabitur, quod nõ est verosimile, suum testatorem, id est, priorem heredem voluisse. Sed si prior heres ab eo quem elegit eũdem fundum per fideicommissum, extraneo reliquerit, quo scilicet casu relinquere potest, puta amplioribus legatis relictis, tunc sanè heres heredis onerabitur omnimodo, si is qui electus est, cui que ipse fundum præstitit, eum ex causa fideicommissi vt debuit extraneo restituerit. Nam de non restituendo fundo extraneo aut sibi reddendo, heres heredis ab eo cautionem exigere non potuit contra voluntatem testatoris sui, qui fundum in extraneum transire voluit (esset enim absurdum si heres à legatario exigeret cautionem de non exhibenda fide testatori suo) & nihilominus ceteris qui sunt ex familia tenebitur ex causa fideicommissi primò testamento relicti. & hæc est sententia §. *Sed & si fundum l. vnum De leg. 2.* Sed pretiũ operæ est etiam eius verba fulcire adnotationibus quibusdam, vt res omnis sit dilucidior. Ait, *propter sequens fideicommissum*: quod scilicet prior heres reliquit extraneo, ab eo quem elegit ex familia. Ait, *Heredem heredis oneratum intellegi*: quia, vt subiicit, ceteris tenetur ex causa fideicommissi prioris si fundum extero ex causa fideicommissi posterioris restituerit is qui electus est, à quo heres heredis cautione exacta sibi prospicere nõ potuit. Ait, *Si electo vno fideicommissum in exteram non conferatur.* Sensus his est, Si prior heres ab eo quem elegit fundum extero per fideicommissum non reliquerit, non oneratur heres heredis, si modò cautione, quam hoc casu si exigat ab eo qui electus est, nihil contra voluntatem facit, sibi prospexerit. Ratione enim exceptionis doli, vt *l. peto. §. eod. tit.* non aliàs ei qui electus est, fundum præstabit, quàm si cauerit fundum in familia relictum iri, aut si non relinquatur, sibi restitui iri. Hac enim cautione interposita, si is qui electus est fundum acceperit, & in extraneum transtulerit, post mortem quidem eius qui electus est, heres heredis tenebitur, ceteris petentibus fideicommissum ex primo testamento, sed indemnis seruabitur cautionis beneficio. Ait in formula cautionis, *Cum effectu*: id est, re ipsa, non verbo tenus. Quid enim si reliquerit quidem in familia, sed eum cui reliquerit, iusserit extraneo fundi æstimationem dare? Hic sanè verbo tantùm tenus, non effectu in familia fundum reliquerit.

Emendantur quædam in l. 1. C. de senten. pass.

C a p. III.

REferuntur acta quædam Imperatoris Antonini Bassiani in *l. 1. C. de sent. pass.* quibus deportatus Iulius Licinianus à legato Cæsaris restituitur honoribus, ordini & cæteris omnibus. Quæ restitutio plenissima est. Nam & patriam potestatem restituit, & ius patronatus, & bona, & testamentum, & omnia quæ per deportationem amiserat. Sed sunt in propriis nominibus menda quædam. *Imp. Antoninus A. cum salutatus,* inquit, *esset a Geniano, & Advento, & Opilio Macrino præfectis prætorio,* Scribendum, ab *Ecdeciano Advento, & Opilio Macrino:* nec Adventi nomen mutandum, quod etiam malè quidam mutarunt in epistolis quæ Iulio Solino auspicium faciunt, vt Adventiani in inscriptione *l. 2. C. de exc. tut.* videtur que idem Herodiani IIII. perperam appellari Audentus, pro Aduentus, dum Antonino Bassiano scribit, quod & *d. l. 1.* demonstrat duos fuisse præfectos prætorio Adventum & Macrinum. Inuenio & in fastis consulatum Antonini II. vel V. & Aduēti. *l. 1. C. Greg. de pat. potest. l. 8. C. de neg. gestis & in fragmentis Dionis*, Adventi & Macrini. In eadem lege pro *Opilio Vlpiano* veteres libri habent, *Ælio Vlpiano*. Forsan & illo loco, *Item amicis, & principalibus officiorum* est legendum, *Item magistris, & principalibus officiorum & principalibus officiorum*, id est, principibus agentium in rebus. Lampridius in Alexandro: *Iniuriam nulli unquam amicorum comitumve fecit, nec magistris quidem, aut principibus officiorum*.

Ratio responsi Scævolæ, quod est in l. pater. §. filiam. De leg. 3.

C a p. IIII.

VEro ædificium de nomine meo exire, sed ad vernas meos, quos hoc testamento nominaui, pertinere volo. His verbis post mortem heredis ædificium vernis per fideicommissum legasse videtur, vt *l. species. De aur. & arg. leg.* Non igitur seruis vernis, quia inutile fideicommissum esset, sed libertis vernis, siue vernis quos testamento libertos perduxerat, atque ita in nomen suum & familiam adsciuerat. Heredi superuixit vnus libertus tantùm. Quæritur, an totum ædificium ad eum pertineat. Et Scæuola respondit in *l. pater. §. filiam. De legat. 3.* virilem partem pertinere. Quæritur, cur non totum pertineat? Dicebam, ædificium testatorem per fideicommissum legasse libertis vernis, & adiecisse, quos hoc testamento nominaui. Nominaui scilicet dando libertatem, quæ ex lege Caninia danda erat nominatim. Quos ergo hoc testamēto nominaui, id est, quos hoc testamento manumisi vt *l. penult. §. Lucius. De legat. 2.* Proinde retulit se testator ad nomina propria vernarum testamento expressa, atq; ita omnibus nominatim legasse videtur. Nominum autē nuncupatio viriles partes facit ab initio, maximè in fideicommissis, & in legatis per damnationem, & ideò singulis ab initio quasi diuisim partes adscriptæ fuisse videntur. *l. 7. de legat. 2. l. vxorem. §. agro De legat. 3.* & consequenter inter eos nō est ius adcrescendi. Nam hoc certo nihil certius magis, quàm inter eos qui ab initio partes habent, vel habere intelliguntur, (nihil enim refert. *l. si duobus. §. vlt. De legat. 1.*) non esse ius adcrescendi, sed inter eos qui ab initio solidum habent, concursu partes faciunt *l. 3. de vsufruct. adcresc.* Ergo inter eos libertos non est ius adcrescendi, nisi adiecerit testator, Donec ad vnum ædificium perueniat, vt *d. l. pen. § Lucius*: quibus verbis euidens est ius adcrescendi inducere testatorem voluisse, vt *l. codicillis in prin. de vsufr. leg.* Nam etsi vni ex libertis cui heres vellet fideicommissum reliquerit, ad vltimum totum fideicommissum pertinebit. *l. vnum. §. rogo. de leg. 2.* In casu igitur *d. §. filiam*, cùm eis verbis vsus non sit, sed generaliter libertis fideicommissum reliquerit, moriente herede si vnus superfit libertus, virilis tantùm portio ædificii ad eum pertinebit, heres præmortuorum partes poterit in extraneos transmittere, quia libertorum tantùm gratia vetuerat testator ædificium de suo nomine exire, non vniuersæ familiæ suæ gratia.

Coniunctio l. peto §. prædium. De leg. 2. cum l. rogo. de fid. lib.

C a p. V.

FVndo familiæ relicto per fideicommissum, & instituto herede vno ex familia, fideicōmissi petitio est non tantùm post mortem heredis, si moriatur fundo extraneo relicto, sed etiam statim atque heres viuus eum fundum alienauerit extero *l. peto. §. vlt. De leg. 2.* videlicet si voluntaria alienatio fuerit: nec quidquam prodest ad impediendam fideicommissi petitionem, si eum redemerit: quia semel extitit cōdicio fideicommissi. Quod si necessaria alienatio fuerit, aut facta est propter creditores testatoris, aut propter creditores heredis. Si propter creditores testatoris, fideicommissum extinguitur: quia testator qui noluit fundum alienari extra familiam, de huiusmodi causa alienationis sensisse non videtur *l. filium suum. §. Diuus. 2. de leg. 1. l. qui solidum. §. vlt. de legat. 2. l. cum fidei. de fid. lib.* Si propter creditores heredis, non statim fideicommissi petitio est, sed post mortem heredis demum, & tamdiu scilicet apud emptorem extraneum fundus manet, quandiu maneret apud heredem bonis non venditis, vt eleganter Papinianus scribit in *l. peto. §. prædium. de legat. 2.* quod item ferè & de fideicommissaria libertate eundem Papinianum eodem libro scripsisse repetio. *l. rogo. de fid. lib.* Rogo te heres mi, ne seruus ille alterius seruitutē experiatur. His verbis data videtur seruo fideicommissaria libertas sub cōdicione, Si extraneo alienetur. Nam qui alienam seruitutem seruum experiri non vult, sanè vult vt is liber fiat vel post mortem heredis. & quidem si heres moriatur seruo alii legato, fideicommissariæ libertatis petitio est quasi datæ post mortem heredis. Imò & si viuus eum alienauerit sua sponte, seruus statim petere libertatem potest, nec prodest ad impediendam libertatis petitionem, si heres eum redemerit: quia semel extitit condicio *l. quidam. de fid. lib.* Quod si necessaria, non voluntaria alienatio fuerit, aut facta est propter creditores testatoris, aut propter creditores heredis. Priore casu libertas intercidit, nec vnquam peti potest. & quod ait l. cum fidei eod. tit. *Nondum*, in eo *dum* vacat, vt illo Virgilii loco *At Phœbi nondum patiens.* Posteriore casu statim peti potest. *d. l. rogo*, quæ ad differentiam *l. cum fidei*, accipienda est de venditione bonorum facta propter heredis creditores. & verò confestim peti: quia, vt ait Papinianus, nihil refert qua ratione extiterit condicio libertatis fideicommissariæ. Est enim fideicommissaria libertas quasi statulibertas, & is cui fideicommissaria libertas adscripta est, quasi statuliber. *l. non tantum. §. cui eod. tit.* & nihil refert qua ratione existat condicio statulibertatis. Est igitur hac in re differentia inter fideicōmissum pecuniarium, & fideicommissariam libertatem. Nam si propter creditores heredis bona heredis venierint, & in his fundus familiæ relictus, fideicommissum peti non potest, nisi post mortem heredis, mortuo herede emptor extraneus cogitur fundum reddere, quem etiam heres extraneus reddere cogeretur bonis non venditis *d. §. prædium.* & vno tantum casu apud emptorem perpetuo iure fundus remanet, si debitor, id est, heres cuius bona creditores vendiderunt, viuendo vicerit ceteros omnes qui ex eadem familia erant. arg. *l. Statius. §. vlt. de iur. fisc.* Quod si propter creditores heredis bona venierint, & in his seruus ille, cui fideicommissaria libertas relicta est, statim experiri seruus & petere libertatem potest, non expectata morte heredis. *d. l. rogo.* Libertas facilius & properantius præstatur, quàm fideicommissum pecuniarium. Quacumque ratione impleri sufficit condicionem libertatis, non etiam condicionem fideicommissi pecuniarii.

Quam male in quæstione illa, An seruitutes pignerari possint, nulla constituatur differentia inter seruitutes vrbanas, & rusticas.

C a p. VI.

DIfferentia quæ ponitur inter iura prædiorum vrbanorum, & iura prædiorum rusticorum perquam euidenter in *l. 11. §. vlt.* adiuncta *l. 12. de pignorib.* vt hæc pignori obligari possint, illa non possint, perquàm euidenti calumnia eluditur ab his qui *§. vlt. l. 11.* accipiunt de seruitutibus pignori obligatis ab eo cui debebantur: & licet loquatur de seruitutibus vrbanorum prædiorum, eum tamen porrigunt etiam ad seruitutes rusticorum, vt pari licētia quod *l. 12.* scribitur de his, etiam ad illas trahunt, eamque legem accipiunt de seruitutibus pignori obligatis, siue pignoris nomine à domino impositis fundo proprio. Non incidissent in istas salebras, si rationes iuris tenuissent, quas modò explicabimus. Et illud quidem primùm obseruare debemus in hac quæstione, vsumfructū separari à cæteris seruitutibus. Vsusfructus potest vendi, locari & pignerari à domino in corpore qui eius est proprium, imò & ab vsufructuario, cuius est solum ius vtendi fruendi alieno prædio. *d. l. 11. §. pen. & l. 15. in pr. eo. tit.* quia fructus est vel locare & pignori dare licere. *l. videamus. 1. §. penul. vlt. de vsu.* qua ratione vsus ab vsuario vendi, locari vel pignerari non potest, quia nudū vsum habet sine fructu. Seruitutes autem prædiorū rusticorū vel vrbanorū à domino vel ab eo cui debentur & si vēdi possint *l. cū manu §. 1. De cont. empt. l. 3. §. si iter. l. tem-*

tur

tur §. ſi tibi De act. empt. locari tamen non poſſunt: quia omnis locatio fit ad tempus. Et ſeruitus ad tempus conſtitui non poteſt. *l. 4. De ſeruit.* & petita ſeruitute, ideò non dicitur in fructu computari, quod locata ſeruitute mercedis nomine capi potuit, quod tamen computatur in fructu petita veſte vel vaſe. *d. l. videamus*: quia ſeruitus locari non poteſt *l. locare loc. cond.* quam accipio generaliter, vt nemo, id eſt, neque dominus, neque is cui ſeruitus debetur ſeruitutem locare poſſit. At contra tam à domino, quàm ab eo cui ſeruitus debetur, ſeruitutem ruſtici prædii, veluti iter, actum, viam, aquæductum, dico pignori poni poſſe. *d. l. 12.* & petita huiuſmodi ſeruitute actione confeſſoria, quod dicitur *d. l. videamus*, in fructibus numerari omne commodum quod actor habiturus erat, ſi non fuiſſet prohibitus ire agere aquamve ducere. puto exempli gratia aptari poſſe ad pignerationem: quia quaſi fructus cuiuslibet rei eſt ſiue corporalis, ſiue incorporalis, vel pignori dare licere *l. vlt. De vſur.* Vnde rectè notant Græci poſſe nos *καρπωνεῖν τῶν δουλειῶν ἐγγραφικῶν καρπόν*. Nec poteſt omnino obiici quod locationi obiecimus, etiam pigneratione ſeruitutem conſtitui ad tempus, cùm hæc lex ſemper pignori inſit, vt diſtrahi poſſit in perpetuum, ſaltem debitore trina denunciatione conuento. Seruitutem autem vrbani prædii, veluti tigni, aut ſtillicidii immittendi, vel protegendi, vel proiiciendi, ex *d. l. 11. §. vlt.* dicimus neque à domino, neque ab eo cui ſeruitus debetur, pignerare poſſe vtiliter. & ratio differentiæ hæc eſt, Vt ſit vtile pignus ſeruitutis, non tantum neceſſe eſt creditorem habere prædiũ vicinum, ſed etiam vt huiuſmodi pignus alii vicino diſtrahi poſſit. Quia inutile eſt pignus, quod alii vendi non poteſt. *l. 4. De pign. act. l. mulier. C. de diſtr. pign.* At qui creditori habenti ędes vicinas cui pignori conceſſum eſt ius tigni aut ſtillicidii immittendi, non eſt alius vicinus, cui ea ſeruitus vſui eſſe poſſit. Nam quod ex ædibus ſuis tignum immittit creditor in ædes debitoris, non æquè alii vicino ex ſuis ædibus in eandem partem immittendi vllus eſt vſus vtilitàsve, ac conſequenter id certè alter vicinus numquam empturus eſt, & alius non vicinus emerit etiam fruſtra. Ergo eius ſeruitutis inutile pignus eſt. At verò ius prædii ruſtici alii vicino diſtrahi poteſt, idq; forſan magno alius vicinus redempturus ſit, cùm poſſit vno itinere pluribus patere aditus in ſuos fundos, maximè cùm in fundorum finibus ſint gradus quidam liberi pedum aliquot. Quod autem placet hanc differentiam ſeruitutum non ſeruari in precario *l. 3. l. & habet §. precario, De precario l. ſi quis ſepulchrum De religioſ.* rationem ſummam habet. Poſſeſſio ſola aut quaſi poſſeſſio precario datur. & vtilitas precariæ poſſeſſionis non vt ius pignoris in diſtractione conſiſtit, ſed in vſu tantum ad libitum domini qui precario itineris aut immiſſi vel protecti vſum conceſſit.

An cuſtodia publica, vel vincula irrogant infamiam.

CAP. VII.

QVamuis lege Iulia de vi, his qui in vinculis ſunt cuſtodiàve publica, in reum teſtimonium dicere non liceat *l. 3. §. lege D. de teſtib.* id eſt, his qui publico iudicio rei ſunt *l. 20. eod. titul.* non tamen ante damnationem ſunt infamium numero (nec enim carcer aut vincula ſola irrogant infamiam. *l. 1. C. ex quibus cauſ. inf. irrog.*) ſicut nec ante damnationem bona eorum publicari vetum eſt. *l. 2. de bon. dam.* & ſimiliter vt abſolutis non auferuntur bona, nec eorum famæ & exiſtimationi vincula quidquam in quibus fuerunt nocere arbitror. Sed hoc in liberis hominibus tantùm ita procedere. Nam ſeruorum qui ob delictum pœnæ cauſa vincti fuiſſe libertati vincula nocebant ex lege Ælia Sentia, vt nec Latini, nec ciues Romani manumiſſione fierent, ſed deditiorum numero, qui vilis propemodum, abiectus & infamis numerus erat maximè ſi ſoluerentur tantùm eis vincula, non inciderentur. Nam Flor. Ioſepho capto bello Iudaico, ideò legimus abruptas, non explicatas & reſolutas fuiſſe catenas, quibus vinctus tenebatur, vt illæſa exiſtimatione captiuitate liberaretur. Quod ei conceſſit Veſpaſianus Imp. ſuaſu filii, cuius hæc verba idem retulit 4. *ἁλώσεως*. Δίκαιον ὦ πάτερ τῷ Ἰωσήπῳ, καὶ τὸ ὄνειδος ἀφαιρεθῆναι σὺν τῷ σιδήρῳ. γενήσεται γὰρ ὅμοιος τῷ μὴ δεθέντι τὴν ἀρχήν, ἂν αὐτοῦ μὴ λύσωμεν, ἀλλὰ κόψωμεν τὰ δεσμά. τοῦτο γὰρ ἐστὶ τῶν μὴ δικαίως δεθέντων νενόμισται. Æquum eſt pater, Ioſepho ſimul cum ferro omnem ignominiam adimi, vt perinde ſit, ac ſi ab initio vinctus non fuiſſet, quod adſequemur, ſi vincula, quibus tenetur, incidamus, non ſoluamus. Sic fieri adſolet quotiens quis non iure vinctus eſt. Et mox ſubiicit ita Veſpaſiano placuiſſe, & ſecuri inciſas fuiſſe catenas. *συνδοξαν δὲ τοῦτο καὶ τῷ πατρὶ παρελθών τις πελέκει διέκοψε τὴν ἅλυσιν.* & hac ratione conſeruatam fuiſſe Ioſepho *ἐπιτιμίαν*.

Lex duodecim tabul. ne priuilegia irrogentur.

CAP. VIII.

EX Cicerone didicimus, vetare XII. tabulas leges priuis hominibus irrogari, & ſunt ea ipſa XII. tabularum verba hæc, PRIVILEGIA NE IRROGANTO. quod, vt alia plærаque, Decemuiri ſumpſerunt ex Solonis legibus. Nam & idem Solonis legibus fuiſſe cautum *Æneas Gazæus* ſcribit in Theophraſto his verbis: *ὁ μὲν τοῦ Σόλωνος νόμος οὐκ ἐᾷ νόμον ἐπ' ἀνδρὶ τιθέναι, ἐὰν μὴ τὸν αὐτὸν ἐπὶ πᾶσιν ἐπιθῇ ἀθηναίοις.* Vnde apparet quàm ſit vetus ſententia ex Vlpiano propoſita in l. 8. De legibus. *Iura non in ſingulas perſonas, ſed generaliter*, id eſt, *κοινῇ conſtituus*. Nec lege duodecim Tabularum addẽ volo, *niſi magno comitiatu*, quod ad ſequens dumtaxat caput duodecim Tabul. pertinet, DE CAPITE CIVIS NISI PER MAXIMVM COMITIATVM, OLLOSQVE QVOS CENSORES IN PARTIBVS POPVLI LOCASSINT, NE FERVNTO. Et quod ait M. Tullius, ferri de ſingulis, niſi centuriatis comitiis noluerunt, de ſingulis, id eſt, de ſingulorum capite. centuriata capitis comitia rata eſſe, tributa rata non eſſe. Obiici etiam huic legi nolo, priuilegia dotium, priuilegium fiſci, priuilegium Auguſtum, priuilegia creditorum, priuilegia veteranorum, priuilegia militiæ, priuilegia eccleſiarum, priuilegia perſonalia quæ dicuntur, vt quæ maritis dantur ne vltra quàm facere poſſint iudicio dotis condemnentur & aliis quibuſdam perſonis, iura ſingularia quæ dicuntur, veluti ius ſingulare vſucapionis, ius ſingulare creditæ pecuniæ. Nam priuilegia XII. Tabulæ vocant, quæ de vna tantum perſona conſcribuntur in omnia tempora. Nam vt decl. 154. Quint. tractat, *in præſens tempus de ſingulis ferri leges poſſunt*, vt de Menandro. *l. 5. §. vltim. de cap. & poſt.* de Hoſtilio Mancino. *l. vlt. de legationib.* & priuilegia vtique hæc ſunt propriè. Nam veteres priua dixère ſingula, vt Lucilius his verſibus, quos ita reſtitui. *Ad cœnam adducam & primum hiſce ab domino Thynni Advenientibus priua dabo, cephalæáque acarnæ.* Illa autem quæ retuli antè, non in vnam perſonam ſolam concipiuntur, ſed vel in plures perſonas eiuſdem condicionis, vt priuilegia dotium, priuilegia fiſci, priuilegium Auguſtum quod Iuſtinianus vocat, & cetera priuilegia domus Auguſtæ, priuilegia creditorum, & his ſimilia, vel certè ad vniuerſos ciues pertinent, veluti ius ſingulare, quod in vſucapione receptũ eſt, & in vſu creditæ pecuniæ, generale ius eſt, nec ob id ſingulare dictum, quòd in ſingulas perſonas conſtitutum ſit, ſed quòd paulùm aberret à regulis iuris. Ex quo ſatis intelligitur cùm *d. l. 8.* haudquaquam debere commiſceri *leg. 16. eod. tit.* Nec enim idẽ eſt ius ſingulare & priuilegium, nec idem priuilegium in XII. & priuilegium perſonale in aliis legibus.

Cur in ſpecie l. 5. in prin. vt leg. no. ca. fideiuſſores non teneantur, in ſpecie l. 10. eod. tit. teneantur. CAP. IX.

SI ab herede mihi legatum ſit ſub condicione, & heres poſtquam adierit hereditatem ſatisdederit legatorum, & poſt captiuitatem eius condicio legati extiterit, interim dum is eſt apud hoſtes fideiuſſor conueniri non poteſt. *l. 5. in princip. vt leg. no. ca.* quia fideiuſſor antequam reus debeat, conueniri non poteſt. *leg. 57. de fideiuſſor.* heres autem qui reus eſt principalis, neque ante captiuitatem pendente condicione legatum debuit. *l. legata ſub condicione, de condic. & dem.* neque dum poſtquam extitit condicio cùm ſit apud hoſtes, legatum debet, quia in perſonam ſeruilẽ ciuilis obligatio non cadit. Neq; heredem habet qui debeat, nec hereditas eius vlla eſt interim quæ perſonæ vicem ſuſtineat, quia ſucceſſio eius in pendenti eſt, propter ſpem poſtliminii. Denique non eſt perſona quę debeat legatum. & conſequenter ius, id eſt, obligatio non eſt. Neq; enim obligatio ciuilis ſiue perſona in qua conſiſtat initium capere poteſt. Et verba ſtipulationis legatorum, referuntur ad obligationem ciuilẽ, *Quod mihi ex teſtamento dari, fieri oportet.* Obligatio enim ex teſtamento ciuilis eſt. Cùm ergo non ſit perſona, quæ ciuiliter obligatur, cùm exiſtit condicio legati, nec ſit igitur obligatio ciuilis, ſequitur fideiuſſorem interim non teneri. At ſi poſt mortem heredis extitiſſet cõdicio legati, non tantùm poſt aditam hereditatẽ heredis, ſed etiam antè, dicemus fideiuſſorem teneri, quia vt obligatio quę iam cœpit iacente hereditate perdurat *l. hactenus, De conſtit. pecun.* ita & iacente hereditate incipit rectè, quia hereditas perſonæ vicem ſuſtinet. Atq; adeò cùm omnimodo dari oportet, & naſcatur obligatio, rectè dicitur fideiuſſorem teneri ante aditam hereditatẽ

Emendantur quædam in l. 1. C. de sent. pass.

C A P. III.

REferuntur acta quædam Imperatoris Antonini Bassiani in *l. 1. C de sent. pass.* quibus deportatus Iulius Licinianus à legato Cæsaris restituitur bonoribus, ordini & cæteris omnibus. Quę restitutio plenissima est. Nam & patriam potestatem restituit, & ius patronatus, & bona, & testamentum, & omnia quæ per deportationem amiserat. Sed sunt in propriis nominibus menda quædam. *Imp. Antoninus A. cùm salutatus,* inquit, *esset a Gentiano, & Aduento, & Opilio Macrino præfectis prætorio,* Scribendum, ab *Ecdeciano Aduento, & Opilio Macrino:* nec Aduenti nomen mutandum, quod etiam malè quidam mutarunt in epistulis quæ Iulio Solino auspicium faciunt, vt Aduentiani in inscriptione *l. 2. C. de exc. tut.* videturque idem Herodiani III. perperam appellari Andentus, pro Aduentus, dum Antonino Bassiano scribit, quod & *d. l.* I. demonstrat duos fuisse præfectos prætorio Aduentum & Macrinum. Inuenio & in fastis consulatum Antonini II. vel v. & Aduẽti, *l. 1. C. Greg. de pat. potest. l. 3. C. de neg. gestis & in fragmentis Dionis*, Aduenti & Macrini. In eadem lege pro *Opilio Vlpiano* veteres libri habent, *Ælio Vlpiano.* Forsan & illo loco, *Item amicis, & principal. bus officiorum* est legendum, *Item magistris, & principalibus officiorum & principalibus officiorum*, id est, principibus agentium in rebus. Lampridius in Alexandro: *Iniuriam nulli vnquam amicorum comitúmve fecit, nec magistris quidem, aut principibus officiorum,*

Ratio responsi Scæuolæ, quod est in l. pater. §. filiam. De leg. 3.

C A P. IIII.

VEto ædificium de nomine meo exire, sed ad vernas meos, quos hoc testamento nominaui, pertinere volo. His verbis post mortem heredis ædificium vernis per fideicommissum legasse videtur, vt *l. spectat. De aur. & arg. leg.* Non igitur seruis vernis, quia inutile fideicommissum esset, sed libertis vernis, siue vernis quos testamento libertos perduxerat, atque ita in nomen suum & familiam adsciuerat. Heredi superuixit vnus libertus tantùm. Quæritur, an totum ædificium ad eum pertineat. Et Scæuola respondit in *l. pater. §. filiam. De legat. 3.* virilem partem pertinere. Quæritur, cur non totum pertineat? Dicebam, ædificium testatorem per fideicommissum legasse libertis vernis, & adiecisse, quos hoc testamento nominaui. Nominaui scilicet dando libertatem, quæ ex lege Caninia danda erat nominatim. Quos ergo hoc testamẽto nominaui, id est, quos hoc testamento manumisi vt *l. penult. §. Lucius. De legat. 2.* Proinde retulit se testator ad nomina propria vernarum testamento expressa, atq; ita omnibus nominatim legasse videtur. Nominum antè nuncupatio viriles partes facit ab initio, maximè in fideicommissis, & in legatis per damnationem, & ideò singulis ab initio quasi diuisum partes adscriptæ fuisse videntur. *l. 7. de legat. 2. l. vxorem. §. agro De legat. 3* & consequenter inter eos nõ est ius adcrescendi. Nam hoc certo nihil certius magis, quàm inter eos qui ab initio partes habent, vel habere intelliguntur (nihil enim refert. *l. si duobus. §. vlt. De legat. 1.*) non esse ius adcrescendi, sed inter eos qui ab initio solidum habent, concursu partes faciunt *l. 3. de vsufruct. adcresc.* Ergo inter eos libertos non est ius adcrescendi, nisi adiecerit testator, Donec ad vnum ædificium perueniat, vt *d. l. pen. § Lucius:* quibus verbis euidens est ius adcrescendi inducere testatorem voluisse, vt *l. codicillis in prin. de vsufr. leg.* Nam etsi vni ex libertis cui heres vellet fideicommissum reliquerit, ad vltimum totum fideicommissum pertinebit. *l. vnum. §. rogo. de leg. 2.* In casu igitur *d. §. filiam*, cùm eis verbis vsus non sit, sed generaliter libertis fideicommissum reliquerit, moriente herede si vnus supersit libertus, virilis tantùm portio ædificii ad eum pertinebit, heres præmortuorum partes poterit in extraneos transmittere, quia libertorum tantùm gratia vetuerat testator ædificium de suo nomine exire, non vniuersæ familiæ suæ gratia.

Constructio l. peto §. prædium. De leg. 2. cum l. rogo. de fid. lib.

C A P. V.

FVndo familiæ relicto per fideicommissum, & instituto herede vno ex familia, fideicõmissi petitio est non tantùm post mortem heredis, si moriatur fundo extraneo relicto, sed etiam statim atque heres viuus eum fundum alienauerit extero *l. peto. §. vlt. De leg. 2.* videlicet si voluntaria alienatio fuerit: nec quidquam prodest ad impediendam fideicommissi petitionem, si eum redemerit: quia semel extitit cõdicio fideicommissi. Quod si necessaria alienatio fuerit, aut facta est propter creditores testatoris, aut propter creditores heredis. Si propter creditores testatoris, fideicommissum extinguitur: quia testator qui noluit fundum alienari extra familiam, de huiusmodi causa alienationis sensisse non videtur *l. filius fam. §. Diui. 2. de leg. 1. l. qui solidum. §. vlt. de legat. 2. l. cum fidei. de fid. lib.* Si propter creditores heredis, non statim fideicommissi petitio est, sed post mortem heredis demum, & tamdiu scilicet apud emptorem extraneum fundus manet, quandiu maneret apud heredem bonis non venditis, vt eleganter Papinianus scribit in *l. peto. §. prædium. de legat. 2.* quod item ferè & de fideicommissaria libertate eundem Papinianum eodem libro scripsisse repetio. *l. rogo. de fid. lib.* Rogo te heres mi, ne seruus ille alterius seruitutẽ experiatur. His verbis data videtur seruo fideicommissaria libertas sub cõdicione, Si extraneo alienetur. Nam qui alienam seruitutem seruum experiri non vult, sanè vult vt is liber fiat vel post mortem heredis. & quidem si heres moriatur seruo alii legato, fideicommissariæ libertatis petitio est quasi datæ post mortem heredis. Imò & si viuus eum alienauerit sua sponte, seruus statim petere libertatem potest, nec prodest ad impediendam libertatis petitionem, si heres eum redemerit: quia semel extitit condicio. *l. quidam. de fid. lib.* Quod si necessaria, non voluntaria alienatio fuerit, aut facta est propter creditores testatoris, aut propter creditores heredis. Priore casu libertas intercidit, nec vmquam peti potest. & quod ait l. cum fidei eod. tit. *Nondum*, in eo *dum* vacat, vt illo Virgilii loco *At Phœbi nondum patiens.* Posteriore casu statim peti potest. *d. l. rogo*, quæ ad differentiam *l. cum fidei*, accipienda est de venditione bonorum facta propter heredis creditores. & verò confestim peti: quia, vt ait Papinianus, nihil refert qua ratione extiterit condicio libertatis fideicommissariæ. Est enim fideicommissaria libertas quasi statulibertas, & is cui fideicommissaria libertas adscripta est, quasi statuliber. *l. non tantum. §. cui eod. tit.* & nihil refert qua ratione existat condicio statulibertatis. Est igitur hac in re differentia inter fideicõmissum pecuniarium. & fideicommissariam libertatem. Nam si propter creditores heredis bona heredis venierint, & in his fundus familiæ relictus, fideicommissum peti non potest, nisi post mortem heredis, mortuo herede emptor extraneus cogitur fundum reddere, quem etiam heres extraneus reddere cogeretur bonis non venditis *d. §. prædium.* & vno tantum casu apud emptorem perpetuo iure fundus remanet, si debitor, id est, heres cuius bona creditores vendiderunt, viuendo vicerit ceteros omnes qui ex eadem familia erant. arg. *l. Statius. §. vlt. de iur. fisc.* Quod si propter creditores heredis bona vænierint, & in his seruus ille, cui fideicommissaria libertas relicta est, statim experiri seruus & petere libertatem potest, non expectata morte heredis. *d. l. rogo.* Libertas facilius & properantius præstatur, quàm fideicommissum pecuniarium. Quacumque ratione impleri sufficit condicionem libertatis, non etiam condicionem fideicommissi pecuniarii.

Quàm malè in quæstione illa, An seruitutes pignerari possint, nulla constituatur differentia inter seruitutes vrbanas, & rusticas. C A P. VI.

DIfferentia quæ ponitur inter iura prædiorum vrbanorum, & iura prædiorum rusticorum perquam euidenter in *l. 11. §. vlt.* adiuncta *l. 12. de pignorib.* vt hæc pignori obligari possint, illa non possint, perquàm euidenti calumnia eluditur ab his qui *§. vlt. l. 11.* accipiunt de seruitutibus pignori obligatis ab eo cui debebantur: & licet loquatur de seruitutibus vrbanorum prædiorum, eum tamen porrigunt etiam ad seruitutes rusticorum, vt pari licẽtia quod *l. 12.* scribitur de his, etiam ad illas trahunt, eamque legem accipiunt de seruitutibus pignori obligatis, siue pignoris nomine à domino impositis fundo proprio. Non incidissent in istas salebras, si rationes iuris tenuissent, quas modò explicabimus. Et illud quidem primùm obseruare debemus in hac quæstione, vsumfructũ separari à ceteris seruitutibus. Vsusfructus potest vendi, locari & pignerari à domino in corpore qui eius est proprium, imò & ab vsufructuario, cuius est solum ius vtendi fruendi alieno prædio. *d. l. 11. §. pen. & l. 15. in pr. eo. tit.* quia fructus est vel locare & pignori dare licere. *l. videamus. 1. §. pen. l. vlt. de vsu.* qua ratione vsus ab vsuario vendi, locari vel pignerari non potest, quia nudũ vsum habet sine fructu. Seruitutes autem prædiorũ rusticorũ vel vrbanorũ à domino vel ab eo cui debentur & si vẽdi possint *l. cũ manu §. 1. De cont. empt. l. 3. §. si iter. l. tenetur*

tur §. *si tibi De act. empt.* locari tamen non possunt: quia omnis locatio fit ad tempus. Et seruitus ad tempus constitui non potest. *l. 4. De seruit.* & petita seruitute, ideò non dicitur in fructu computari, quod locata seruitute mercedis nomine capi potuit, quod tamen computatur in fructu petita veste vel vase. *d. l. videamus*: quia seruitus locati non potest *l. locare loc. cond.* quam accipio generaliter, vt nemo, id est, neque dominus, neque is cui seruitus debetur seruitutem locare possit. At contra tam à domino, quàm ab eo cui seruitus debetur, seruitutem rustici prædii, veluti iter, actum, viam, aquæductum, dico pignori poni posse. *d. l. 12.* & petita huiusmodi seruitute actione confessoria, quod dicitur *d. l. videamus*, in fructibus numerari omne commodum quod actor habiturus erat, si non fuisset prohibitus ire agere aquámve ducere. puto exempli gratia aptari posse ad pignerationem: quia quasi fructus cuiuslibet rei est siue corporalis, siue incorporalis, vel pignori dare licere *l. vlt. De vsur.* Vnde rectè notant Græci posse uos κατὰ πολλὰ τῶν δουλικῶν ἀγροικικῶν χωρίων. Nec potest omnino obiici quod locationi obiecimus, etiam pigneratione seruitutem constitui ad tempus, cùm hæc lex semper pignori insit, vt distrahi possit in perpetuum, saltem debitore trina denunciatione conuento. Seruitutem autem vrbani prædii, velut tigni, aut stillicidii immittendi, vel protegendi, vel proiiciendi, ex *d. l. 15. §. vlt.* dicimus neque à domino, neque ab eo cui seruitus debetur, pignerare posse vtiliter. & ratio differentiæ hæc est, Vt sit vtile pignus seruitutis, non tantum necesse est creditorem habere prædiũ vicinum, sed etiam vt huiusmodi pignus alii vicino distrahi possit. Quia inutile est pignus, quod alii vendi non potest. *l. 4. De pign. act. l. mulier. C. de distr. pign.* Atquin creditori habenti ędes vicinas cui pignori concessum est ius tigni aut stillicidii immittendi, non est alius vicinus, cui ea seruitus vsui esse possit. Nam quod ex ædibus suis tignum immittit creditor in ædes debitoris, non æquè alii vicino ex suis ædibus in eandem partem immittendi vllus est vsus vtilitasve, ac consequenter id certè alter vicinus numquam empturus est, & alius non vicinus emerit etiam frustra. Ergo eius seruitutis inutile pignus est. At verò ius prædii rustici alii vicino distrahi potest, idq; forsan magno alius vicinus redempturus sit, cùm possit vno itinere pluribus patere aditus in suos fundos, maximè cùm in fundorum finibus sint gradus quidam liberi pedum aliquot. Quod autem placet hanc differentiam seruitutum non seruari in precario *l. 3. l. & habet §. precario, De precario l. si quis sepulchrum De religios.* rationem summam habet. Possessio sola aut quasi possessio precario datur. & vtilitas precariæ possessionis non vt ius pignoris in distractione consistit, sed in vsu tantum ad libitum domini qui precario itineris aut immissi vel protecti vsum concessit.

An custodia publica, vel vincula irrogant infamiam.

CAP. VII.

QVamuis lege Iulia de vi, his qui in vinculis sunt custodiàve publica, in reum testimonium dicere non liceat *l. 3. §. lege D. de testib.* id est, his qui publico iudicio rei sunt *l. 20. eod. titul.* non tamen ante damnationem sunt infamium numero (nec enim carcer aut vincula sola irrogant infamiam. *l. 1. C. ex quibus caus. inf. irrog.*) sicut nec ante damnationem bona eorum publicari verum est. *l. 1. de bon. dam.* & similiter vt absolutis non auferuntur bona, nec eorum famæ & existimationi vincula quidquam in quibus fuerunt nocere arbitror. Sed hoc in liberis hominibus tantùm ita procedere. Nam seruorum qui ob delictum pœnæ causa vincti fuisse libertati vincula nocebant ex lege Ælia Sentia, vt nec Latini, nec ciues Romani manumissione fierent, sed dedititiorum numero, qui vilis propemodum, abiectus & infamis numerus erat maximè si soluerentur tantùm eis vincula, non inciderentur. Nam Flor. Iosepho capto bello Iudaico, ideò legimus abruptas, non explicatas & resolutas fuisse catenas, quibus vinctus tenebatur. vt illæsa existimatione captiuitate liberaretur. Quod ei concessit Vespasianus Imp. suasu filii, cuius hæc verba idem retulit 4. ἁλώσεως. Δίκαιον ὦ πάτερ τοῦ Ἰωσήπου, καὶ τὸ ὄνειδος ἀφαιρεθῆναι σὺν τῷ σιδήρῳ. γενήσεται γὰρ ὅμοιος τῷ μὴ δεθέντι τὴν ἀρχὴν, ἂν αὐτοῦ μὴ λύσωμεν, ἀλλὰ κόψωμεν τὰ δεσμά. τοῦτο γὰρ ἐπὶ τῶν μὴ δικαίως δεθέντων πράττεται. Æquum est pater, Iosepho simul cum ferro omnem ignominiam adimi, vt perinde sit, ac si ab initio vinctus non fuisset, quod adsequemur, si vincula, quibus tenetur, incidamus, non soluamus. Sic fieri adsolet quotiens quis non iure vinctus est. Et mox subiicit ita Vespasiano placuisse, & securi incisas fuisse catenas. συνεδόκει δὲ ταῦτα τῷ πατρὶ, καὶ παρελθών τις, πελέκει διέκοψε τὴν ἅλυσιν. & hac ratione conseruatam fuisse Iosepho ἐντιμίαν.

Lex duodecim tabul. ne priuilegia irrogentur.

CAP. VIII.

EX Cicerone didicimus, vetare XII. tabulas leges priuis hominibus irrogari, & sunt ea ipsa XII. tabularum verba hæc, PRIVILEGIA NE IRROGANTO. quod, vt alia plæraque, Decemuiri sumpserunt ex Solonis legibus. Nam & idem Solonis legibus fuisse cautum *Æneas Gazæus* scribit in Theophrasto his verbis: ὁ μὲν δὲ Σόλωνος ἐκ τῶν νόμων ἐπ' ἀνδρὶ τιθέναι, ἀλλ' ἐπὶ πᾶσιν ἀνθρώποις νόμους. Vnde apparet quàm sit vetus sententia ex Vlpiano proposita in l. 8. De legibus. *Iura non in singulas personas, sed generaliter*, id est, κοινῇ *constitui*. Nec lege duodecim Tabularum addẽ volo, *nisi magno comitiatu*, quod ad sequens dumtaxat caput duodecim Tabul. pertinet, DE CAPITE CIVIS NISI PER MAXIMVM COMITIATVM, OLLOSQVE QVOS CENSORES IN PARTIBVS POPVLI LOCASSINT, NE FERVNTO. Et quod ait M. Tullius, ferri de singulis, nisi centuriatis comitiis noluerunt, de singulis, id est, de singulorum capite. centuriata capitis comitia rata esse, tributa rata non esse. Obiici etiam huic legi nolo, priuilegia dotium, priuilegium fisci, priuilegium Augustum, priuilegia creditorum, priuilegia veteranorum, priuilegia militiæ, priuilegia ecclesiarum, priuilegia personalia quæ dicuntur, vt quæ maritis dantur ne vltra quàm facere possint iudicio dotis condemnentur & aliis quibusdam personis, iura singularia quæ dicuntur, veluti ius singulare vsucapionis, ius singulare creditæ pecuniæ. Nam priuilegia XII. Tabulæ vocant, quæ de vna tantum persona concipiuntur in omnia tempora. Nam vt decl. 154. Quint. tractat, *in præsens tempus de singulis ferri leges possunt*, vt de Menandro. *l. 5. §. vltim. de cap. & post.* de Hostilio Mancino. *l. vlt. de legationib.* & priuilegia vtique hæc sunt propriè. Nam veteres priua dixêre singula, vt Lucilius his versibus, quos ita restitui. *Ad cœnam adducam & primum hisce ab homine Thynni Aduenientibus priua dabo, cephalæáque acarnæ.* Illa autem quæ retuli antè, non in vnam personam solam concipiuntur, sed vel in plures personas eiusdem condicionis, vt priuilegia dotium, priuilegia fisci, priuilegium Augustum quod Iustinianus vocat, & cetera priuilegia domus Augustæ, priuilegia creditorum, & his similia, vel certè ad vniuersos ciues pertinent, veluti ius singulare, quod in vsucapione receptũ est, & in vsu creditæ pecuniæ, generale ius est, nec ob id singulare dictum, quòd in singulas personas constitutum sit, sed quòd paulùm aberret à regulis iuris. Ex quo satis intelligitur cùm *d. l. 8.* handquaquam debere commisceri *leg. 16. eod. tit.* Nec enim idẽ est ius singulare & priuilegium, nec idem priuilegium in XII. & priuilegium personale in aliis legibus.

Cur in specie l. 5. in prin. vt leg. no. ca. fideiussores non teneantur, in specie l. 10 eod. tit. teneantur. CAP. IX.

SI ab herede mihi legatum sit sub condicione, & heres postquam adierit hereditatem satisdederit legatorum, & post captiuitatem eius condicio legati extiterit, interim dum is est apud hostes fideiussor conueniri non potest. *l. 5. in princip. vt leg. no. ca.* quia fideiussor antequam reus debeat, conueniri non potest. *leg. 57. de fideiussor.* heres autem qui reus est principalis, neque ante captiuitatem pendente condicione legatum debuit. *l. legata sub condicione, de condic. & dem.* neque dum postquam extitit condicio cùm sit apud hostes, legatum debet, quia in personam seruilẽ ciuilis obligatio non cadit. Neq; heredem habet qui debeat, nec hereditas eius vlla est interim quæ personæ vicem sustineat, quia successio eius in pendenti est, propter spem postliminii. Denique non est persona quę debeat legatum. & consequenter ius, id est, obligatio non est. Neq. enim obligatio ciuilis siue persona in qua consistat initium capere potest. Et verba stipulationis legatorum, referuntur ad obligationem ciuilẽ, *Quod mihi ex testamento dari, fieri oportet.* Obligatio enim ex testamento ciuilis est. Cùm ergo non sit persona, quæ ciuiliter obligatur, cùm existit condicio legati, nec sit igitur obligatio ciuilis, sequitur fideiussorem interim non teneri. At si post mortem heredis extitisset cõdicio legati, non tantùm post aditam hereditatẽ heredis, sed etiam antè, dicemus fideiussorem teneri, quia vt obligatio quę iam cœpit iacente hereditate perdurat *l. hactenus, De constit. pecun.* ita & iacente hereditate incipit rectè, quia hereditas personæ vicem sustinet. Atq; adeò cùm omnimodo dari oportet, & nascatur obligatio, rectè dicitur fideiussorem teneri ante aditam hereditatẽ

heredis *l. 10. vt legat. no. cau.* maximè quia, & eadem lex subiicit, ea stipulatio non in personam concipitur, *Quod te mihi dare oportet*, sed in rem & generaliter, *Quod mihi dari oportet*. Oportet autem statim atque extitit condicio, etiam si nondum heredi heres vllus extiterit.

Stipulationem legatorum non præstari post litem de legato contestatam. Cap. X.

VT aliæ stipulationes prætoriæ ante litem contestatam interponuntur, veluti iudicatum solui, iudicio sisti, rem ratam haberi: ita sanè stipulatio legatorum ante litem de legato contestatam interponitur. Nam vt est in P. Flor. scriptum rectissimè in *l. 1. §. planè si quis vt leg. no. ca.* si omissa stipulatione lis de legato contestata sit, hæc stipulatio cessat: quia scilicet hac via consequendi legati contentus fuisse legatarius videtur, &, vt est in *l. 3. vt in poss. leg.* de legato antè constare potest, quàm satisdatio exegi, probari, præstari. Nec moueor quod & de puro legato hæc cautio præstetur. Nam & hanc dico præstari ante litem de legato contestatam. Non moueor etiam eo quod ait *l. 5. §. 1. vt leg. no. ca.* eam præstari ante sententiam. Namque subiicit, *si petitionis dies moraretur*, id est, si nondum peti legatum, nondum lis de legato contestari potest. Ergo ante sententiam, & ante litem contestatam. Non moueor etiam eo quod dicitur in *d. §. 1.* post condemnationem hanc stipulationem interponi. Si post condemnationem, inquies, cur non & post litis contestationem? Quia, inquam, ita demum post condemnationem hæc cautio exigitur, si appellauerit heres, quæ appellatio extinguit superius iudicium, *l. 1. §. vlt. Ad Turpill. l. furti. §. 1. de his qui not. inf.* atque ideò antequam lis denuo contestetur in iudicio appellationis, rectè hæc cautio interponitur: quia si ante condemnationem interponi debet, mora petitioni iniecta ex die vel condicione, & multo magis post condemnationem heredis, victoriam legatarii, dilata petitione per appellationem.

Hodie fideiussorum obligationem non tolli, si fideiussor debitori heres extiterit. Cap. XI.

QVod Paulus ait in *l. actio, de negot. gest.* nihil interesse directa, an vtili quis actione conueniatur, maximè in extraordinariis iudiciis, vbi conceptio formularum non obseruatur, id est, non attenditur scrupulosè, neque in disquisitionem venit, id bellissimè comprobatur *l. quamuis §. si mulieri Ad Vell.* quæ mulierem adeuntem hereditatem eius pro quo expromisit, conueniri ait vel directa actione, nimirum ex sua expromissione, vel vtili, id est, restitutoria, qua defunctus tenebatur. Quid enim, inquit, mulieris interest qua actione conueniatur, cùm si vna non conueniatur, possit teneri alia. & hodie in iudiciis extraordinariis nihil admodum refert qua actione agatur. Denique actio vtilis non tollit directam, quamuis vtilis vtique maior, id est, efficacior fuerit, sed aditione etiam directa vtilis & efficax fit. *l. 95. §. aditio, de solut.* Nam & si obligationes quæ propriis viribus non consistunt, id est, quæ inanes sunt & facilè exceptionibus eluduntur, vt intercessiones mulierum. *l. quamuis. §. Marcellus. ad Vell.* neque iudicis officio, neque prætoris imperio, neque legis potestate confirmantur, aditione tamen hereditatis confirmantur, quasi scilicet noua eis accedat causa, nouumq; robur, successio in locum eius qui efficaciter tenebatur, & quasi nouæ obligationes sunt. Et similiter reprobata differentia tradita ab Accursio inter expromissionem & alia intercessionum genera, dicam hodie fideiussionem mulieris, si mulier debitori principali heres extiterit, confirmari, & esse in arbitrio creditoris, vtrum agat cum muliere ex causa fideiussoria, an ex causa principali, quia in extraordinariis iudiciis nihil interest qua actione agatur. Denique hodie principalis obligatio non tollit fideiussoriam, si non eam quę initio inanis fuit, nec eam igitur quę fuit efficax, quamuis principalis vtique sit maior & plenior, iure ordinario maior tollit minorem, & hoc vulgo iactatur, vt ait *d. l. 95. §. quod vulgò*, quasi regula iuris ordinarii scilicet.

Compensationem fieri etiam in iudiciis in rem, & omnem deductionem, & retentionem hodie fieri ipso iure, & compensationi comparari, vel nihil aliud quam compensationem esse. Cap. XII.

COnstat ex *l. 95. §. si creditor, de solut.* in petitionem hereditatis venire id quod possessor ex hereditate percepit, nec si tantùm ei debuerit defunctus, quantum percepit, id ipsum sibi soluisse videri. Ergo nec id secum pensasse videtur. Nam si secum pensasse videretur, & sibi soluisse videretur, & ratione pensationis id quod credito suo sufficit, retineret, nec ei euinceretur. Atquin euincitur omne quod ex hereditate percepit. Ergo compensatio nō opponitur actioni in rem. Nec moueor *l. cum qui. §. vlt. De inoff. test.* nam quod ait compensationem debiti habere eum à quo hereditas euincitur, sic accipitur, vt si quid vicissim debuerit defuncto, id possit compensare cum eo quod sibi defunctus debuit. Nihil etiam moueor *l. Titia De solut.* quæ non de muliere loquitur, quæ pro herede possedit bona mariti, & conueniri potuit petitione hereditatis, sed de ea quæ ex edicto bona mariti possedit dotis seruandæ causa. Comparatur autem creditrix vel creditor ex edicto missus in possessionē bonorum, gestori bonorum, *l. creditore. §. vlt. de reb. auct. iud. poss.* & sicut gestor, domino agenti negotiorum gestorum potest reputare id quod sibi dominus debuit, ita creditor debitori agenti in factum de eo quod ex bonis suis ad creditorē peruenit, potest reputare creditum suum. Obiicitur his casibus compensatio actionibus in personam, non actionibus in rem, & præstationibus personalibus in *d. l. cum qui §. vlt.* Nec postremo quidquam moueor *l. si quid possessor §. sed si ipsi. & §. seq. de pet. her.* quæ non de pensatione loquitur, sed de deductione, quæ duo sunt diuersa. *l. amplius rem rat. hab. l. filium C. fam. erc.* Compēsatio fit ipso iure, Deductio per exceptionē, nisi quibus casibus deductio iuris est, nō facti, à me explicatis sæpenumero, quib. & deductio compensatio est. Possessor autem hereditatis non potest cōpensare quod sibi defunctus debuit, quasi ipso iure minor fit hereditas propter æs suum. Sed neq; passim deducere possessor quilibet, sed bonæ fidei possessor tantum. Malę fidei possessor nec ciuile debitū deducere potest. Caue etiā ne deducat naturale, vt si filiofam. iure exheredato testamento patris debuerit aliquid pater, & cum eo agat heres scriptus petitione hereditatis, hereditatē possidente paternā. Vellet enim maximè filius id sibi seruare per deductionem: quia nemo per actionem cōsequi potest id, quod sibi natura debetur, per deductionem & retentionem possessionis potest: sed bonę fidei possessor tantùm, non prædo. Ciuile nō deducit prædo, sed restituta omni hereditate, integram sortis petitionem habet, nō etiam vsurarum, si vsurarum, non pœnarum, si pœnale debitum fuerit. quia rapta occasione coercendarum vsurarum & pœnarum, dici potest eum sibi soluere debuisse statim ab initio apprehensæ possessionis, qui sciebat hereditatem ad se non pertinere. Sed animaduertendum, hodie ex Constitutionibus Iustiniani nihil esse discriminis inter deductionē & compensationem. Nam & Falcidia, quæ deducebatur olim per exceptionem, hodie ipso iure veluti compensatio minora efficit legata. *l. penult. C. ad legem Falcid.* & debitum quod deducebat olim iustus possessor conuentus in rem actione, id veluti compensationis iure, id est, ipso iure rem minuit quæ petitur *l. vlt. C. de compensat.* atque ita compensatio hodie obstat etiam actioni in rem, & in definitione compensationis, deberi dicitur non tantum quod debetur actione in personam, quod solum propriè debetur, sed & quod exequi licet actione in rem, vt in definitione actionis, & in stipulatione emptæ & venditæ hereditatis. Sed illud tamē manet, quod dixi suprà, in actione in rem prædonem non habere deductionem siue compensationem sui crediti, nec ciuilis nec etiam maximè naturalis. *d. l. vlt. in fin.* Bonæ autem fidei possessor eam habet ipso iure. Omnem deductionem, reputationem, retentionem hodie fieri ipso iure tamquam compensationem. Et in eo tantum noua est Constitutio *d. l. vlt.* Nam cætera, vt compensatio fiat ipso iure, vt debiti tantum liquidi, vt non in actione depositi, vt nec detur compensatio vel deductio malæ fidei possessori, constabant etiam iure veteri.

Vetus ratio faciendi filii parentisq́; legitimi. Cap. XIII.

IVstæ nuptiæ non sunt inter ciuem Romanum & Latinam, aut peregrinam, vel inter ciuem Romanam, & Latinum, aut peregrinum. & qui ex hac coniunctione nascuntur liberi, non sunt iusti, non sunt ciues Romani, nec qui nascuntur ex ciue Romana & Latino, secundum ius quod obtinuit ante Orationem Diui Adriani, de qua Vlpianus in *tit. de Latinis.* Latini enim nascebantur. & qui ex ciue Romana & peregrino, similiter peregrini non ciues Romani ex lege Mensia. Sed si per errorem & ignorantiam contractæ essent nuptiæ, erroris causa probata apud cōsilium, iusti fiebant liberi & parentes, & ciuitate donabantur, &

liberi

liberi in eorum parentum potestatem fiebant. Et hoc quidem iuris ita fuit ex lege Ælia Seotia. Et valde probo ac lando traiecta quæ erant verba apud Vlpianum *tit.* VII. ita repooentem Petrum Pithenm, *Aut etiam si Latino nupta fuerit, ex lege Ælia Sentia causa probata ciuitas redditur*, &c. Additur autem *in Gaii Institutionibus*, vel ex S. C. vt quod alio capite legis Æliæ Sentiæ cautum est, vt mioor XX. annis non manumittat, non probata manumissionis causa, idem etiam fuisse cautum S. C. constat ex *l. 1. De offic. Consf. l. si collactaneus in fi. De man. vind. l. 4. C. qui man. non poss.* & pleraque alia leguntur lege lata simul ac S. C. obtinuisse, vt de colonia Vibonem deduceoda apud Liuium XXXV. & de actis Cęsaris apud Ciceronem XVI. *ad Att.* & de bello piratico Pompeio demandato, & de ministerio Catooi mandato ptouinciæ Cypri constituendæ apud Velleum Paterculum. ita quoque Gaius scribit *in Institutionibus*, suis beredibus adoumerari eus qoi viuo parente erroris causa probata in potestatem eius facti essent, vel postumorum suorum loco esse, si post mortem pareotis similiter erroris causam probassent ex lege Ælia Seotia, vel ex S.C. Idem verò in senteotiis Paulus scripsit, vt sui heredes post mortem parentis efficiantur, qui erroris causam probarunt, licet in potestate motientis non fuerint, & alio loco, consanguineos eosdem esse aliis eiusdem parentis legitimis liberis, si post mortem eius causam ptobauerint. Et hus quoque significat Vlpianus *in Institutionibus*, dum ait, ptętorem emancipatos liberos & ciuitate donatos coniungere data bon. possessione Vnde liberi, & causæ probationem consanguinitatem facere. Itaque in loco illo Vlpiani suprà relato, *Ciuitas redditur*, id est, donatur. Alia est ratio causæ ptobandæ, & ciuitate donandi faciendique iusti filii, qui modo anniculus sit, pareotisque ex lege Iunia, quæ ptodita est ab eodem Vlpiano in *titul. de Latinis*, non error, sed manumissio facta testamento, cùm esset seruus minor XXX. annorum, & testatio quam interposuit in ducenda vxore, quod eam duceret liberorum quærendorum causa, & filius anniculus. Et eæ quidem duæ tatiooes faciendi filii patentisque legitimi pertinent ad Latioos, quotum condicio cùm sit hodie sublata, & donati omnes ciuitate Romana, ideò quod Vlpianus & Gaius de his scripserant in suis Institutiooibus non est relatum io Institutionibus Iustiniani, sed horum loco positi sunt qui ex concubinatu nascuntut, ex Constitutionibus facti legitimi curiæ bonote, vel nuptiis cum concubina contractis. Sed exemplo iuris veteris ex rescripto principis nonnunquã legitimi fiũt, & qui ex incestis ouptiis nati suot, erroris causa probata, vt *l. qui in prouincia De rit. nupt.* dissolutis nuptiis & errati venia datur. Probatiooe causæ opus est, quia error acerrissimus exigitur, nõ affectatus insimulatusque, vt est scriptum in *l. 4. C. de incest. nupt.* in qua quod habent vet. libri, *errore acrissimo*, & ipse etiam Albericus probat, rectissimum est. cùm & C. Marius apud Priscianum dicat, *Celerissimus aduolat Hector*, & Ennius apud Charisium, *Equitum celerissimus.*

Ad §. si coheredis l. 1. Ad leg. Fal. CAP. XIIII.

Rectè accipiunt cùm Græci, tùm Latini plerique *l. 1. §. si coheredis. Ad leg. Fal. de iure adcrescendi*; ita vt si portio onerata adcrescat integræ, ex Cassii sententia coofuodantur portiones atque legata, & oneratam impleat integra, ex Proculi autem separentur, cui & Iulianus, qui de iure Cassiaous peritissimus esse existimatur, adsentitur, quod valde confirmat Proculi sententiam, quam & Paulus probabiliorem esse ait, licet decretum Antonini Pii adserat, quod pto Cassianis facit. Imptobat enim sæpe Paulus decreta principum: nec sanè ius faciunt, nisi quæ inualuerunt. Aut nisi hoc dixeris, videbitur io ea parte *§. si coheredis* deesse negatio. Portò quod quidam scribuot ad eum §. nihil referre adcreuerit portio portioni ex repudiatione coheredis, an alio iure, mihi non placet. Nam portio repudiata Cassii, & Proculi, & Iuliani ætate adcrescebat sine ooere legatorũ, quæ ab eo qui repudiauit vel omisit hereditatem erant relicta nominatim. cùm nondum prodiisset Constitutio Seueri eam adcrescere iubentis cum onere *l. pater §. vlt. l. si Titio & Mæuio §. vlt. De leg. 2.* vt non abs re in principio *d. l. si Titio*, imò congruenter iuri veteri, vt puto, duobus heredib. scriptis Titio & Mæuio, ponantur à Titio CC. legata, & Quisquis heres esset C. & ideò repudiante Mæuio Titiũ debere CCC. quoniam si à Mæuio C. relicta essent nominatim, Titius deberet CC. tantum, secundum ius vetus, hodie CCC. ex Constitutione Seueri. Igitur *§. si coheredis*, non est accipiendus de portione repudiata, sed de portiooe defecta, quæ scilicet deficit post testamentũ mortuo coherede, vel post mortem testatoris ante apertas tabulas. Hæc enim tam iure veteri, quã legibus nouis Iulia & Papia adcrescebat cum onere, sicut legatum quoq; quod eadem ratione deficiebat *d. l. pater in prin.* quod vtique hac in re comparatur rectè portioni hereditatis *l. quod si alterutro. Ad leg. Falcid.* & hæc genera accretionũ significantur verbo, *Vindicauero* in d. §. D. si coheredis, & verbo, *vindicasset* in l. 7. D. de vulg. subst. De iure etiã adcrescendi sunt qui accipiant posteriorem partem eius §. qui præcedit *§. si coheredis*, atque ita efficiunt vt quasi certum in ea constituatur, quod mox fuisse controuersum ostenditur in *§. si coheredis*, & vt superfluò idem repetatur in *d. §. si coheredis*, & vt inuertatur ordo rerum, qui est huiusmodi, vt de iure substitutionis primùm agatur. *§. sed quod ex substitutione*, & eo iure accedentem portiooem integram oneratæ, ostendatur replere oneratam, portionem autem oneratam accedentem integræ oon repleri. Accessionis esse replere non repleri, augere nõ augeri. Deinde sequatur io *d. §. si coheredis*, idem esse seruandum in iure adcrescendi. Quod licet trahere etiam ad ius potestatis. *l. si pupillus. §. si ego. l. maritum. eod.* post subiiciatur de iure adrogationis, vel iure testamenti facti à coherede, vel iure intestati, posquam vterque heres extitit. in *§. si coheredem.* Quo casu vtra vtri accedat non spectatur, sed indistinctè separatio fit portiooum legatorumq;. Itaque horum opinio etiam reiicienda est.

Ad §. vlt. l. qui fundum. Ad leg. Fal. CAP. XV.

Certum est portione integra accedente portioni oneratæ ex substitutione vulgari aut pupillari, cootributioni locum esse. *l. qui fundum. §. qui filium Ad leg. Fal.* Portione autem onerata accedente integræ, contributioni locum non esse. nec quidquam hoc etiam casu referre cuius substitutionis iure portio onerata accedat integræ. *l. 1. §. sed quod ex substitutione. & l. 11. §. penult. eod. tit.* Iulianus tamen hac in re facit differeotiam inter vulgarem & pupillarem in *d. §. qui filium*, & si quidem onerata integræ accedat ex substitutiooe pupillari, ait contributioni locum non esse, quia eius portionis legata substitutus debet vt æs alienum pupilli, hoc est pupilli nomine. Sed si accedat ex substitutione vulgari, cootribuoni locum esse, quia hic substitutus suo nomine legatis à coherede relictis obstringitur. Qua ex ratione satis intelligitur repetita fuisse à substituto legata, & hoc idem supponi debet in specie *d. l. qui fundum. §. vltim.* alioquin secundum ius quod obtinuit Iuliani ætate, nullo iure deberet substitutus vulgaris legata à coherede oominatim relicta, qui repudiauit vel omisit portionem suã, hodie deberet ex Constitutione Seueri *l. si Titio & Mæuio §. Iulianus. De leg. 2.* quasi ex tacita voluntate defuncti *l. licet. De leg. 1.* quæ tamen non tantum efficit, quantũ repetitio expressa, aut sermo generalis, *Quisquis mihi heres erit.* nec enim portionum & legatorum contribuoonem inducit. *d. §. sed quod ex substitutione.* Quid autem iuris erit, si portio exhausta accesserit oneratæ? Et siue accesserit ex sobstitutiooe vulgari, siue ex pupillari, Iulianus ait in *d. l. §. vlt.* contributionem portionum & legatorum fieri, & si qua fuerit habita ratio legis Falcidiæ separatim, eam corrigi & retractari confusim, vt scilicet quartam bonorum coheres idemq; substitutus coheredi sumat ex confusione legatorum, non separatim ex his quæ à se, separatim ex his quæ à coherede relicta sunt, ne occurrat iniquitas separatim habita raoione vt plus aut minus præstet his vel illis legatariis, quàm oporteat. Et obseruandum quod ait, si portio exhausta accedat ex substituoone pupillari, contributionem fieri, licet portionis eius legata substitutus debeat pupilli nomine, non suo, quia scilicet accedit ooeratę, & cuius portio onerata est is instituto comparatur, non etiam is cuius portio est integra *l. 11. §. si filio & §. quæsitum. Ad leg. Falc. l. coheredi. §. coheres. De vulg. subst.* Posuit in specie *d. §. vlt.* coheredis eiusdemq; substituto semissem fuisse oneratum, quoniam ab eo taotum scribit fuisse legatum vltra dodrantem, non in assem, semissem autem coheredis apertè scribit fuisse exhaustum. Sed idem iuris erit, si, vt posuit Accur. portio onerata accesserit exhaustæ, vel si portio exhausta accesserit exhaustæ, & ampliora sint vnius portionis legata quàm alterius, vt si is qui CCCC. habuit in bonis, Primo & Secundo heredibus institutis à Primo legauerit CCC. à Secundo CC. & Primum Secundo substituerit. nam si antequam substitutiooi locus esset, Primus pro sua parte præstitit legata habita ratione legis Falcidiæ, puta initio detractis C. quæ sunt extra quantitatem portionis suæ, deinde quarta

ex c c. id est L. atque ita præstiuit c L. deinde ex substitutione eidem Primo obuenit portio coheredis à quo erant legata c c. Denuo ineunda est ratio legis Falcidiæ, vt facta contributione omnium legatorum, tam à Primo, quàm à Secundo relictorum, quarta omnium bonorum remaneat apud Primum, vt scilicet eam quartam sumat ex confusione legatorum, non separatim ex his quæ à se, separatim ex his quæ à coherede relicta sunt, ne occurrat iniquitas, vt plus aut minus præstet his vel illis legatariis quàm oporteat. nam separatim habita ratione legis Falcidiæ his quibus à se relicta sunt c c c. vt suprà exposui, præstaret c L. tantum, quibus confusa & simul habita ratione legatorum essent præstanda c L x x x. & his quibus à coherede relicta sunt c c. similiter retentis L. præstaret c L. quibus confusa ratione legatorum essent præstanda dumtaxat c x x. comparatis scilicet c c c. & c c. quæ sunt in legatis cum c L x x x & c x x. quæ ex c c c. heres præstare debet legatariis pro rata, id est, seruata ratione sescupla, quam ab initio inter eos testator posuit atque constituit. Igitur ne fiat iniuria legatariis, nec vlla inæquabilitas existat, melius erit eum quartam deducere ex confusis, non ex separatis legatis hoc modo, vt confusa efficiant D. deinde detrahantur C quę sunt extra quantitatem bonorum, post detrahantur alia C. quæ per legem Falcidiam habere debet, & ex residuis c c c. his quibus à se relicta sunt c c c. præstet c L x x x. his quibus à coherede relicta sunt c c. præstet duntaxat c x x. Legata enim à se relicta augentur, si ex substitutione alteram quoque partem acceperit. Itaq; quam in sua portione habere occupauit rationē legis Falcidiæ, hæc erit pro non habita: quia nec iure habita est, cùm minus debito eum præstitisse legatariis postea euentus substitutionis probauerit: & ideò obueniente altera portione, denuò inducetur Falcidia in omnibus legatis. Idem vero dicam si è conuerso posuer.s à Primo c c à Secundo c c c. legata, & eandem seruabo rationem Consequens etiam est idem esse sequendum, si portio onerata accedat oneratæ, & sit vna plus aut minus onerata, quàm altera. Oneratam dico, cuius legata superant dodrantem. Exhaustam, cuius legata absumunt portionem totam. Et quæ exhausta est, vtique etiam onerata est. Sed non contra, quæcunque onerata & exhausta. Ceterùm si ponas vtramq; portionem esse exhaustam, nec extra quantitatem portionis cuiusque à quoquam esse legatum, puta à Primo legata c c. à Secundo tondem, vel si ponas vtramque pariter oneratam, puta à Primo legata c L x. à Secundo tondem, superflua est retractatio rationis, superflua confusio, cùm absque vllius iniuria coheres idemque substitutus, qui pridem in sua portione separatim habuit rationem legis Falcidiæ, eam æquè possit separatim habere in portione coheredis. Quæ me ratio diu mouit, vt mallem legere in d. §. vltim. *nec semis*. Distinctio autem Accursii ad *d. §. vlt.* inter casum substitutionis vulgaris, & casum substitutionis pupillaris, satis eo ipso §. refellitur.

Actus legitimos non peragi per procuratorem.

Cap. XVI.

Actus legitimi sunt, veluti aditio, aut cretio hereditatis, & mancipatio, quæ & mancipium dicitur, vt cùm Paulus scribit in Sententiis *ex Primo aut Secundo mancipio manumissum suum heredem fieri*. & in iure cessio, & acceptilatio, & tutoris datio, aut libertatis datio quæ fit in iure, & serui vel cuius alterius rei optio. Et horum actuum inter cetera proprium hoc est, vt non fiant per procuratorem. Igitur acceptilatio non fit per procuratorem, & quod adiicitur, sine mandato, & in Basilicis *αὐτὸ ἁπλῶς ὑπὸ προκουράτορος*. *l. 3. De accepti.* hoc est, quia mandato præcedente procuratori sit ante permissum nouare obligationem, vt *l. 13 §. tutor. eod. l. 4. C. de nouat.* remedio enim nouationis acceptilatio rectè fit per procuratorem, & aditio hereditatis quoque remedio cessæ in iure hereditatis, & manumissio remedio mancipationis ante procuratori factæ. Optionem tamen serui rectè fieri per procuratorem malè colligunt ex *l. pen. De opt. leg.* cùm in eius legis specie fiat per matrem ex præcepto testatoris. Et malè iidem, quod nemo alieno nomine lege agere possit, ideò patrem filii sui nomine querelam inofficiosi testamenti instituere non posse, cùm alia ratione Papinianus vtatur *l. Papin. prin. De inoffic. test.* quia filii iniuria est. Ac præterea ait, inuito filio non posse. Volente igitur filio potest. Atqui ne volente quidem domino procurator lege agere iure antiquo potest. Malè quosdam esse actus legitimos qui dilationem capiunt ex die vel condicione, nec momento perficiantur, cum in *l. actus De reg. iur.* non sit legendum, *Qui non recipiunt*, quasi scilicet alii sint qui recipiant, sed vt Flor. *qui recipiunt*. id est, quibus apertè adiicitur dies vel condicio. Nam si recipiunt tacitè, vt paulò post ait, non vitiantur, si apertè, vitiantur in totum. Malè aliud esse actus legitimos, aliud legis actiones, & legis actiones definiri in *l. 2. De orig. iur.* quibus inter se ciues disceptant ex x i i. tab. Nec enim has solas dicit esse legis actiones, sed tantùm appellari legis actiones, sicut Gaius *in Institutionib.* dum enarrata formula cessionis in iure, subiicit *idque legis actio vocabatur*, certè non definit legis actionem. Malè inter legis actiones vel actus legitimos numerant stipulationem, vocationem in ius, in diem addictionem, qui & legem commissoriam olim numerarunt inter leges Pop. Romani. Malè procuratoris dationem, appellationem, iusiurādum, tutoris auctoritatem, vsurpationem, vadimonium, comperendinationem, & quem non actum igitur qui modo iure fiat quem & abusu quodam possent dicere legitimum, vt testimonii dictionem *l. pen. C. de heret.* pro conuersatione legitima siue forensi, vt eadem lex interpretatur, sed non ex vsu solemnis iuris, non ex sententia *d. l. actus legitimi.*

An substitutio pupillaris lege Cornelia confirmetur.

Cap. XVII.

Si pater instituto vel exheredato filio impuberi substituerit, deinde captus ab hostibus ibidem moriatur, filius autem post mortem patris in ciuitate decesserit impubes, substitutio pupillaris valet, quia fictione legis Corneliæ iam tum intelligitur filius morte patris, sui iuris effectus ex quo captus est pater. *leg. lex Cor. §. 1. de vulg. subst. l. 10. in princ. De capt. & postl.* Lex Cornelia confirmat & secundas tabulas, reducto tempore mortis ad tempus captiuitatis. Quidam dicebant substitutionem pupillarem non valere, & impuberem habiturum heredem legitimum, non substitutum, & hac ratione vtebantur, quia viuo patre filius sui iuris effectus est, & substitutio pupillaris in eius tantum persona consistit, qui fuit in potestate morientis, *l. coheredi §. cum filiæ De vulg. subst.* Sed refellitur hæc ratio alia ratione, quia viuo patre non in plenum sui iuris effectus est, nondum præcisa spe postliminii *l. pen. De suis & leg. here.* Imò morte patris sui iuris videtur effectus propter legem Corneliam, quæ fingit patrē mortuum ea ipsa hora qua captus est, atque ita eum qui vixerit, non vixisse fingit. Sed si reuerso patre impubes moriatur, certissimum est substitutionem pupillarem non valere, quia viuo patre filiusf. decessit, & qui filiusf. decedit viuo patre, neque ab intestato, neque ex testamento heredem habere potest. Ergo nec ex substitutione pupillari, quæ impuberis testamentum est. Nam & in causa testati & in causa intestati lex 12. tab. de patrefamilias loquitur. Quid autem si filius viuo patre captiuo, impubes in ciuitate decesserit? Et *leg. 11. de cap. & postlim.* constare ostendit idem omnino iuris esse, vt scilicet reuerso patre, substitutio pupillaris non valeat: quia filius intelligitur viuo patre filiusfa. decessisse propter fictionem postliminii *d. l. penult.* mortuo autem patre apud hostes, valeat, quia filius intelligitur morte patris sui iuris effectus, licet prior decesserit filius: propterea quòd lex Cornelia fingit antiquiorem & priorem fuisse patris mortem, licet posterior reuera fuerit. Nihil igitur refert filius decesserit post, an ante mortem patris. & vt priore casu præmortuo patre, Papinianus in *d. l. 10.* reiicit eorum sententiam qui legitimū admittebant, non substitutum, ita posteriore casu præmortuo filio, reiicienda est sententia Accursii legitimum admittentis non substitutum. & quod ait d. l. 11. *nihil esse quod de secundis tabulis tractari possit*, hoc est, rem esse certam, vt reuerso patre non valeant, non reuerso patre valeant. Tractationem esse rei difficilis & controuersæ, non rei certæ atque confessæ. Erit a si mortuo patre filius captus sit ab hostibus, ibique decesserit impubes reiicitur in *d. l. 10. §. vltim.* quod dici posset similiter legitimum admitti, non substitutum, hoc colore siue prætextu, quòd lex Cornelia videatur eorum tantùm testamenta confirmare, qui testamenti factionem habuerunt, quam impubes non habuit. Verum si lex Cornelia confirmat impuberis legitimam hereditatem nulla facta substitutione, & habet pro intestato eum qui testamenti factionem non habuit. *l. 1. §. 1. de suis & leg. her. l. bonam in pr. De cap. & postl.* & pro testato quoque eum habet, si ei testamentum fecerit pater. Igitur ex mente legis Corneliæ & voluntate patris, æquum erit prætorem dare substituto vtilē petitionem hereditatis. *d. §. vltim. & d. leg. lex Cornelia §. sed si pater*, vbi *non incommode dici* quod §. vltim. *non esse alienum dicere* & in d. §. vlt.

in d. §. vlt. quod initio proposuit in contrarium, obseruandum est id Papinianum illo loco incipere refellere, *Plane captus*, &c. vbi manifesto manifestius est esse legendum, *quanquam*, non, *quoniam*, & notandum ex lege Cornel. vtiles actiones dari, quia iure ciuili, id est, ex XII. tab. eius qui apud hostes decessit, dici hereditas non potest, & captiuitate filii impuberis irritæ factæ sunt secundæ tabulæ. Lege Cornelia inducitur hereditas contra legem XII. tabularum, inducuntur fictitiæ actiones. Quid autem si viuo patre filius captus sit ab hostibus, ibiq; decesserit impubes mortuo iam aut viuo patre? Substitutio non valet, quia filiusfam. viuo patre decessisse intelligitur, nullius bonis in ciuitate relictis. Nec ad hunc casum pertinet lex Cornelia. Nec enim potest lex Cornelia efficere, vt cuius nulla est hereditas, id est, cuius nulla bona fuerunt in ciuitate, eius sit hæres aliquis. Lex Cornelia & hereditatem, & heredem facit, *l. filiusf. ad leg. Fal.* heredem non facit absque hereditate. Nulla autem sunt bona filiisf. viuo patre mortui, aut quem credimus esse mortuũ viuo patre. Captiuitas mors fuisse creditur, nõ reuerso captiuo. Itaq; patris hereditas hoc casu ad patris agnatũ proximum pertinet ex XII. tab. non ad filii substitutum ex lege Cornelia. Et manifestissimum est qui hoc ostẽdit in *d. l. lex Cornelia. § vlt.* esse legendum. *Quare & si impubes*, non *pubes*. Esposui duos casus. quorum altero ponitur pater solus hostium potitus, altern solus filius. Restat tertius, Si vterque hostium potitus sit, & si quidem vterq; ibidem decesserit, licet pater prior decesserit. substitutio pupillaris non valet, quia filius nulla vnquam bona habuit in ciuitate. Sed si patre ibi mortuo post filius reuersus postliminio in ciuitate impubes decesserit, substitutio valet ex lege Cornelia, perinde atque si ambo in ciuitate decessissent, quia & pater ipse fingitur in ciuitate decessisse, atq; ita lege Cornelia confirmantur primæ tabulæ, ex quibus secundæ accipiunt vires. Et hoc est quod in posteriori parte *d. l.* 11. Si ambo apud hostes sint, id est si ambo sint captiui, & prior pater ibidem decesserit, non aliàs legem Corneliam sufficere substituto, id est, nõ aliter legem Corneliam pertinere ad pupilli substitutionem (sufficere dicitur, quæ non deficit) quàm si post mortem patris reuersus filius in ciuitate decesserit, vt *l. si pater captus. De vulg. subst.*

Repetita prælectio l. si seruus. De vsurpat. & vsucap.

Cap. XVIII.

QVibus persuaderi non potest inscientem veteres sic disisse vt inuocantem, & inaudientem, & instipulãtem, qui sciat, qui vocet, qui audiat, qui stipuletur, hi in *l. si seruus insciente domino. De vsur. & vsuc.* vel malunt legere, *non insciente domino*, freti auctoritate quorundam librorum, vel audent affirmare etiam ignorante domino venditam à seruo rem peculiarem, emptorem bonæ fidei vsucapere posse, quod est contra *l. pen. §. sed & si à filio, De diu. temp. præs. & l. si seruus. De adquir. pos.* quæ exigunt volũtatem domini, aut liberam peculii administrationem, & ratio sumitur ex 12. tab. quia furtiua est ea res, quam ex peculio suo vendit seruus ignorante domino. Nam & res peculiaris, res domini est *l. 19. De manumis. l. si liberam C. quod cum eo*, &c. & ignorans dominus inuito comparatur *l. qui vas. §. vetere De fur.* Venditio igitur eius rei, est contrectatio rei alienæ inuito domino, & fraudulosa contrectatio, cùm non potuerit seruus ignorare quamcunque rem peculiarem, rem esse domini. ergo furtum & res furtiua. Si sciente domino nec prohibente seruus venderet rem peculiarem, non esset furtum *l. pen. De fur.* & vsucapi posset, si fortè ea res extranei esset cuiusdã. Nam vt ex bonis nostris res alienæ esse dicuntur rectè, quas bona fide possidemus, ita & ex peculio seruorum: & vt cùm dicimus rem pupilli vsucapi posse, rem intelligimus quam pupillus bona fide possidebat, ita in *d. l. si seruus*, rem domini eodem sensu dicimus vsucapi, quam à seruo extraneus comparauit sciente domino. Nec quidquam moueor *d. l. si liberam*, quam adducit Accurs. quæ de malæ fidei emptore loquitur, non quasi sit permittenda vsucapio bonæ fidei emptori, cui seruus rem peculiarẽ vendidit ignorante domino, sed vt intelligatur malæ fidei emptorem teneri furti, vt subiicit lex in fine, bonæ fidei emptorem non teneri, licet res furtiua fuerit quam tradidit seruus ignorante domino, sciens suam quamcunque rem, domini esse, non suam, nihil se proprium habere.

Repetitio quorundam aliorum locorum. Cap. XIX.

VT repetam quædam refractarii faciunt, quibus & me satis-

facere æquum & vtile est. In *l. 6. Cod. de his qui sibi ads.* plerosque libros admonui ita scriptum habere, *dominum non subscripsisse, nec suis literis tuam libertatem expressim agnouisse.* Nunquam negaui quin vulgaris scriptura eundem sensum exprimeret, vt simili forma in *l. fratres. C. de inoffic. test.* & eã τὸ κατὰ πόδας sequitur, in quo ita est, μὴ ὑπογράψαντος καὶ ἰδίοις γράμμασιν ὀνομαστικῶς ἐπιγνώσαντος τοῦ δεσπότου. Itaque nihil refert hoc an illo modo legas, sicut in l. 78. De regul. iur. *non quod habet actor*, rectum est, non minus quàm illud Græcorum, *non quid non habeat actor*, quo modo scripsisse videntur facilius eius sententiæ exprimendæ gratia. In *l. Titio centum. De leg.* 2. quod addidi negationem, refellitur, noua & inaudita prolata formula proferendorum legatorum quibus dies appositus est, cùm hanc tantùm nouerint Iurisconsulti, *Quas pecunias legaui, eas heres meus annua bima trima die dato.* cui quod inseritur l. talis De leg. 1. *Quibus dies appositus non est*, ex interpretatione est, non ex ipsa formula, & circumscribendum interpositionis notis, vt apparet satis ex *l. legata. eod. tit.* & ex eo quòd paulò post subiicitur in *d. l. talis*, non pertinere eam scripturam ad legata quibus dies appositus non est, & cùm hæc vulgaris clausula dicatur *d. l. Talis*, & qua vulgati modo dicitur, proferri dies legatorum *l. cum vulgari. De do. præleg.* quæ alia quàm hæc esse potest? an duæ fuere vulgares? quid cauillamur! quid rursus hac formula comminiscimur, proferri quidem legata in diem, quæ diem non habuerunt, vt *l. si mihi. §. vlt. De leg.* 1. non proferri diem legatorum: ac si proferri eorum tantum legatorum dies dici possit, quæ diem habuerunt: & puri legati diem prorogari quidem rectè *d. l. Talis l. legata D. de leg.* 1. proferri nos dicere minus rectè. quam verborum distinctionem inauditam quis vnquam admittat? Quo moueantur vis vna est verbi proferre, collata à me cum verbo differre, ac si perpetuam scilicet voluerim eorum verborum significationem esse in toto iure. Dicerem non immerito quod Plautus, *me meo ludo lamberant*, quodve Aquila, οὐκ ἐμὲ ἄλλον ἀλλὰ τοῖς αὐτοῦ μέρεσιν ἐλοιδορήσατο. nec obloquerer, nisi id fieret inscitè & calumniosè. In *l. 17. De manumis. vindicta.* notaui etiam postquam prouinciam proconsul aut legatus ingressus est, apud legatum liberos aut seruos manumitti non posse. apud proconsulem posse omni tempore, apud legatum nullo. quod verissimum esse demonstrat regula illa antiqui iuris, *Nemo alieno nomine lege agere potest.* quæ non de priuato tantum accipienda est, qui per mandatarium lege agit, sed & de magistratu qui per eum lege agit cui mandauit iurisdictionem suam. Lege enim agere, est commune reorum & magistratuum. Et manumissio, & tutoris datio facta auctore magistratu, legis actio est. hæc non potest peragi per eum cui mandauerit magistratus. *l. nec mandante. De tut. & cur. da.* Cur poterit illa magis? Et rursus si postquam ingressus est prouinciam apud legatum manumittere possumus, cur non & antequam ingressus sit prouinciam? cùm proconsul ei mandauerit iurisdictionem voluntariam, quam vtique habet etiam antequam venerit in prouinciam, & eam solam negatur mandare proconsulem posse, quam non habet. Et quod mouentur his verbis, (*sed &*) quæ retinuimus, ea retinemus etiam hodie, scientes frequentissimum esse in auctoribus, vt sint ea modò discretiua, modò coniunctiua. & piget hoc patefacere exemplis, quæ sunt innumera. quod eundem hominem fefellit etiam in enarratione *l. 3. §. vltim. de tab. exhib.* Quàm autem abutantur in hane rem *tit. de offic. eius qui vicem alic. iud. obt.* paratitla in Codicem nostra indicabunt. Et quàm falsum etiam illud est, vt magistratus municipalis cui data est legis actio, veluti tutoris datio, aut manumissio, non lege agat sine mandato. Data dicitur *l. 3. De tut. & cur. da.* Data igitur lege, non mandato magistratus prouincialis, licet quam suo iure habuit legis actionem, verum sit eam magistratum municipalem exercere plerumque iussu, præcepto, monitu præsidis. *l. 5. de conf. tut. l. Lucius. §. cum testamento de adm. tut. l. 1. §. magistratibus. De mag. con. l. 2. De cur. fur. §. sed hoc De Att. tut.* quod quidem iussum necessitatem iniungit. *l. 2. §. & quidem Ad Tertyl.* Mandatum licet non suscipere, aliud namque iussum est, aliud mandatum. *l. 1. Quod iuss.* Si pater mandauerit filiofam. filius restitui non potest. Si iusserit, potest. *l. 3. §. Sed vtrum. l. cum mandato. De minor.* Sed posset etiam sine iussu præsidis magistratus municipalis tutorem dare. quia datum ei ius hoc est. *l. 3. l. vlt. De tut. & cur. da.* nec vsquam legitur in manumissione quæ fiat apud Duumuirum exigi aut interuenire iussum mandatumve præsidis.

Fœtus conceptos apud furem, & editos apud bona fidei emptorem, vsucapi posse.

CAP. XX.

VLpianus in *l. qui vas. §. si ancilla De fur.* apertè definit partum conceptum apud furem, & editum apud bonæ fidei emptorem, furtiuum esse & vsucapi non posse, Conceptum, & editum apud bonæ fidei emptorem furtiuum non esse, & vsucapi posse. & mox subiicit idem esse in fœtu, his verbis, *Idem & in pecudibus seruandum est, & in fœtu earum quod in partu*, & in Basilicis, τὸ αὐτὸ ἐπὶ θρεμμάτων ἐπὶ τῆς γονῆς αὐτῶν. Et in interpretatione quæ dicitur κατὰ πόδας, τὸ αὐτὸ καὶ ἐπὶ τῶν θρεμμάτων καὶ τῆς γονῆς αὐτῶν λέγομεν ὅπερ ἐπὶ τοῦ τοκετοῦ τῆς δούλης εἰρήκαμεν. Contrà Scæuola scripsit, partum & fœtum editum apud bonæ fidei possessorem, cóceptum apud furem, imò & editum apud furem vel furis heredem vsucapi posse, hac ratione, quod non sit pars rei furtiuæ, & refertur hæc Scæuolæ sentétia in *l. si aliena. §. vltim. De vsurp. & vsuc.* nun etiam probatur ab Vlpiano nam & partum editum apud bonæ fidei emptorem Vlpianus existimauit vsucapi posse. *d. §. si ancilla*, & multo magis partum editum apud furem. Denique partum existimauit esse partem rei furtiuæ. Marcellus autem quem Scæuola refert existimasse editum apud furem vel furis heredem, partum vel fœtum vsucapi non posse, quasi partem rei furtiuæ, existimasse videtur editum apud bonę fidei emptorem vsucapi posse, cùm tamen hoc quoque casu possit videri pars rei furtiuæ. & sanè debuit vtroque habere partum, Marcellus pro parte rei furtiuæ, aut quod magis placet Scæuolæ, habere neutro. nec enim possit vno casu statuere partum esse rei furtiuæ partem, quin & idem statuat altero. Et rectiùs Vlpianus vtroque casu partum facit rei furtiuæ partem. Sed an idem sit in fœtu quod in partu, quæstionis est. Si vel fœtus, vel partus edatur apud furem, aut furis heredem, fateor neque partum, neque fœtum vsucapi posse, vt & Marcellus existimauit, cùm sit furtiuus. Si apud bonæ fidei emptorem, qui conceptus est apud furem, videtur non idem esse seruandum in fœtu quod in partu. Fœtum enim vsucapi posse, vt voluit Scæuola, quoniam statim adquiritur bonæ fidei emptori apud quem editur, & ideò vsucapi ab alio potest, quasi furti vitio amoto siue purgato, dominio fœtus adquisito bonæ fidei emptori, quod eo modo handquaquam amouetur, si partus edatur apud bonæ fidei emptorem, quia emptori non adquiritur partus. nec enim est in fructu. fœtus est in fructu. Et lóge fuge credere, fœtum editum apud bonæ fidei emptorem non etiam conceptum, non adquiri bonæ fidei emptori. Alioquin nec lac adquiretur, si plenis vberibus venierit pecus, nec lana, si proxima tonsuræ. Omnia enim hæc sunt in fructu, nec diuerso iure igitur debent inter se censeri. Et calumniosa illa est interpretatio *l. 4. §. Lana De vsur. & vsuc.* quæ lanam detonsam apud bonæ fidei emptorem comparat agnis editis apud eundem, vt scilicet non sit furtiua lana, non furtiui agni, & non possint quidem ab ipso emptore, cum eius fiant pleno iure, sed possint ab alio vsucapi, vt, inquam, intelligatur de agnis conceptis & editis apud bonæ fidei emptorem. alioquin & de lana tantùm intelligatur, quæ non detonsa est modò, sed & enituit primùm apud bonæ fidei emptorem. & in *l. bona fides. §. vlt. De adq. rer. do.* & si nolis legere, *Etiam si pragnantes venierint quæ subrepta sunt*, & malis, *Etiam si pragnantes venierint vel subrepta sint*, idem erit sensus, vt siue pecudes prægnantes subreptæ sint, siue apud furem conceperint, & ediderint apud bonæ fidei emptorem: fœtus fiat statim emptoris ipso iure, sicut cùm de partu ancillæ agitur, hi duo casus coniungi solent, si ancilla prægnans subrepta sit, vel si apud furem cóceperit. Et calumniosum quoque illud Accursii est in *d. l. qui vas. ex furtiuis*, natis equulis apud bonæ fidei emptorem, supplere, & cóceptis apud eundem, atque ita quas prægnantes venisse iuris auctor significat, & Græci patefaciunt, mutare venisse vacuas. Cùm igitur fœtus concepti apud furem, editi apud bonæ fidei emptorem, eius fiant non est dubium, quin alter ab eo eos vsucapere possit. nec enim quod à domino, non à fure proficiscitur vnquā potuit non vsucapi, at proinde quod Vlpianus ait in d. l. qui vas. §. si ancilla. *Item & in pecudibus*, &c. aut referri debet ad alterum casum quo ponitur conceptus & editus apud bonæ fidei emptorem, aut planè negandum esse idem omnino. Ac proinde verum erit, esse idem, & non esse idem. Non esse omnino, esse aliquatenus. non esse priore casu. *§. si ancilla*, esse posteriore. Et his ita adhibeantur quæ de hac quæstione scripsimus in *titulum de vsurp. & vsucap.* non dissimiliter.

De lapidicinis ad l. 7. §. si vir. Sol. mat.

CAP. XXXI.

QVod in *l. 7. §. si vir. Sol. matr.* legi, *nec fructuosiorem fecerit*, in eo perstare me compellit *l. vlt. De fun. dot.* & ratio ipsa cui scriptum seruire debet potiùs, quàm scripto ratio. & longè maior culpa rationi euidentissimæ, quam scripto inferentis vim Si clames, vim adferri scripto, clamem, dum arctè vis tenere scriptum, vitiare te & corrumpere rationem. quod vitium certè illo longe deterius, aut hoc potius vitium, non illud. Non potest autem fructuosior fieri fundus, apertis lapidicinis, quin lapides in fructu sint. Atquin lapides non sunt in fructu. *d. §. si vir. l. si ex lapidicinis De iur. dot.* Ergo his inuentis lapidibus fructuosior fundus non fit. Quinimo si deterior fit, vt ait. *l. vlt. De fun. dot.* certè non fit fructuosior. Et si fit fructuosior, impensas marito restitui æquum est. Atquin impensæ ei non restituuntur. Ergo non fecit fundum fructuosiorem. Vlpianus eleganter in *titulo de dotibus*, vtiles impensas esse, quibus dos fructuosior fit. his igitur quæ fiunt in aperiendis lapidicinis, si fundus dotalis fructuosior fit, consequens est diuortio facto præstari eas debere à muliere. aut si non præstantur, consequens est his impensis fundum fructuosiorem non fieri. nec potest igitur stare quod ait Vlpian. in *d. §. si vir*, fundum fructuosiorem fieri, & impensas non præstari. Ceterùm lapides quos exciderit, statim in lucrum præcipuum marito cedunt, non quod sint fructus, sed vt Græci interpretes aiunt ἐξαίρετον ἔχειν τὸ κέρδος διὰ τὴν ὑπὲρ τοῦ καμάτου. aut sanè, vt est in contextu Βασιλικῶν, eius fiunt interim tanquam fructus, licet non sint fructus, & teneatur etiam mulieri actione de dote, quod fundum deteriorem fecerit, in id quod interest, in quo continentur etiam lapides si extent, vel quanti fuerunt, aut quanti venierunt mulieris voluntate. *d. l. si ex lapidicinis.* nam res mobiles, veluti marmor cæsum, neque lex Iulia, neq; noua constitutio Iustiniani prohibuit alienari volente muliere. Eademq́ue ratio est arborum, quæ fructus non sunt si eas maritus deciderit. nam & si interim eius fiant, tamen earum ratio redditur in actione de dote, vt vel ipsæ præsteutur, vel pretium ex earum venditione receptum mulieris voluntate. *d. l. si ex lapidicinis*, ac præterea venit id omne quo deterior factus est fundus. Arborum autem deiectarum vi tempestatis, vi ventorum, pretiū duntaxat venit. *d. l. §. si fundum.* Eadem ratio superficii in *d. l. si ex lapidicinis.* Nam & vendi hodie superficium potest volente vxore. quia venditio superficii, alienatio non est, & domino soli pro eo penditur solarium. Imo & res soli quæ ab initio æstimata data sunt in dotem, licet posteà conuenerit vt res ipsa redderetur *l. vlt. de pact. dot l. æstimatis. Sol. matr.* Sed vt ad lapidicinas reuertar, si fundus datus sit in dotem in quo erat lapidicina, exemplo fructuarii arbitror maritum quasi bonum patremfam. vsurum commodo lapidicinę, tanquam fructu aut reditu, nisi id mulier sibi receperit in dando fundo *l. 8. Sol. mat. l. frugem De verb sign. l. item si fundi. §. 1. De vsufruct.* etiam si lapis in ea non crescat. Quod si maritus ipse lapidicinam inuenerit & aperuerit suis sumptibus, aut agrum fructuosiorem fecit, aut non. Si fructuosiorem, vt si ibi lapis crescat, & plus reditus sit in eo quam in vineis, vel arbustis, vel oliuetis, lapides in fructu numerantur, sicut alia metalla cretæ, arenæ, auri, argenti, ferri, & sumptuum in eam rem factorum repetitio est. Si deteriorem fundum fecerit, puta si agriculturæ nocuerit, si partem agri vtiliorem huic rei occupauerit, aut rem ob hanc vastauerit totum agrum instituta lapidicina, eo nomine tenetur, nec sumptuum rationem inducere potest. quæ distinctio ponitur etiam in fructuario. *l. 13 §. inde quæsitum. De vsufruct.* licet interim lapides eius fiant quos exciderit, etiam si non exportauerit, licet his vti possit ad vsum suum & villæ, sicut arboribus deiectis vi tempestatis, non ad compendium, exemplo fructuarii. *l. arboribus eod. titul.* vbi quod ait, *vel aliud quod ædificia necessarium*, sanè & de lapidibus intelligi potest. secundum quam distinctionem, *l. item si fundi. eod. tit.* hæc verba accipi conuenit. *Sed si hæc metalla post vsumfruct. legatum sint inuenta, his vsurum* & per hæc metalla lapides intelligit & cretas, & arenas. vt *l. 3 §. vlt. De reb. eor. qui sub tut.* & apud Spartianum eleganter in statuam Nigri factam ex Thebaico lapide. *Nigrum nomen habet, nigrum formauimus ipsi, Vt conuenirent forma metalla sibi.* Et intelligimus ex his locis omnibus, etiam priuatis auri & argenti fodinas possidere licere. & ferri ex *d. §. inde quæsitum* licet ferrum facere non liceat cuilibet sine permissu principis. *l. vlt. §. magnus. De pub. & vect.* sicut nec arma fabricare.

Confir-

Confirmantur emendationes quædam ex Basilicis.

C A P. XXII.

QVod in *l. apud §. si quis non tutor De dolo except.* iampridem emendaui, *nec vsucapta sit.* & l. 2. De eo qui pro tut. confirmat apertè & Βασιλικῶν liber, in quo ita exprimitur sententia *d. §. si quis.* Ὁ δόλος τοῦ προτύτορος οὐκ ἀντιτίθεται τῷ ἀνήβῳ. ἐὰν γὰρ πωλήσῃ πρᾶγμα αὐτοῦ καὶ μὴ χρονίσῃ τινὰ αὐτὸ ὁ ἀγοραστής, ὁ ἄνηβος ἐκδικεῖ αὐτὸ μὴ ἀντιλαβὼν αὐτοῦ [illegible], κἂν εἰ ἔλαβεν, παρ' αὐτοῦ τὰ ἱκανά. & ratio probat certa, quia si vsucapta sit, vindicatio rei pupillo non competit contra ius ciuile, non rescissa vsucapione, quam fuisse rescissam non ponitur in *d. §. si quis.* nec sine calumnia erui ex his verbis potest, *Rem suam persequenti.* ac si non aliis quoque locis innumeris ea verba directam vindicationem demonstrent, & dicantur omnes vindicationes comparatæ rei persequendæ gratia. *§ rei. Inst. de act.* & ipsa quoque vindicatio pignoris persecutio pignoris, *l. 18. Cod. de pignoribus.* nec facilè dabitur restitutio pupillo in ea re quæ non fuit pupilli propria (alioquin vsucapi non posset) sed quæ ab eo bona fide possidebatur contra eum qui iure ciuili per vsucapionem eius rei dominium adquisiuit. Quod autem in *l. sancimus. §. vltim. C. de donat.* admonui esse legendum, *nec adiiciatur tempus vitæ, vel donatoris, &c. aut, vel non adiicitur,* etiam confirmaui ex Βασιλικῶν interprete Isidoro. nec dissentit Βασιλικῶν contextus, in quo ita est, εἰ δὲ μὴ [illegible], quam negationem Heruetus omisit perperam. Sed hoc non est satis, nisi etiam ratione fulciatur. vulgò ita legitur, *Sin autem etiam heredum ex vtraque parte fuerit mentio, vel adiiciatur tempus vitæ, vel donatoris, vel eius qui donationem accepit,* &c. quibus verbis duos statuit casus, quibus stipulatio certæ quantitatis annuæ donandi animo interposita indiget actorum monumentis. vnus, si heredum facta fuerit mentio, quem facilè admitto. quia perpetuā facere præstationem voluit. Alter, si adiiciatur tempus vitæ donatoris vel donatarii, quæ verba etiā si ita malis accipere, vt non stipulatus sit quandiu ipse vel promissor viueret, quo casu certum est acta non interuenire, sed ad certum tempus vitæ, siquidem ad annos C. vt Accursius posuit, posset dici insinuatione opus esse, non etiam porrigi in heredem, si intra annos C. mortem obiret. Sed si ad biennium vel triennium quis hoc casu exigeret insinuationem? Ergo non est omnino verum vitæ præscripto certo die in quem duraret annua pensitatio, insinuationi locum esse, ac ne præscriptis quidem C. annis. nam cùm hic sit vitæ finis, & longissimum spatium senescendorum hominum, qui præscribit C. annos, quid aliud præscribit, quàm finem extremum vitæ, ac si diceret simpliciter, Quoad vixeris, aut ego vixero? Quod si fingas stipulatum quoad viueret ipse vel donatarius & post mortem suam vel donatarii ad annos x. hic casus non erit alter à primo, quo heredum ponitur habita mentio. nam qui post mortem stipulatur, & tacitam heredum mentionem habet. quid si ad annum tantum? quis hoc casu exigeret insinuationem sub incerto fortunæ exitu, cùm possit vel hic, vel ille post stipulationem interpositam paruo momento vitæ superesse, vt & rationi ei sit hoc casu locus, quæ traditur in *d. l. sancimus. §. pen.* & definitis etiam x. annis post mortem, possit summa summarum non excedere summam legitimam. ac præterea planum est, eum qui certum tempus præscribit, noluisse facere perpetuam obligationem, sed eum duntaxat, qui infinitum & incertum, puta qui heredum mentionem habet, nec adiicit diem vitæ donatoris vel donatarii. Et quo verò modo *vel in nec* mutamus *d. l. sancimus,* mutamus etiam merito. *l. solutum. §. si in sortem. De pign. act.* quod me studio nescio notandi, an quo alio per aliorum scripta errantes [illegible], & hoc loco tractare iterum, & patefacere compellunt. *Si in sortem duntaxat vel in vsuras,* inquit, *obstrictum est pignus, eo soluto propter quod obligatum est, locum habet pigneratitia.* Si in sortem duntaxat, non in vsuras, verum est soluta sorte pigneraticia agi posse. Si in vsuras duntaxat, falsum solutis vsuris pigneraticia agi cum effectu posse, quia ob sortem pignoris retentio creditori competit *l. vnica. C. etiam ob chir. pec.* & *§. si in sortem,* quid aliud spectat, quàm effectum pigneratitiæ actionis? nec possis dicere. *§. si in sortem,* non intelligi de pignore obstricto in vsuras duntaxat, sed de obstricto in sortem & in vsuras. Alioquin subiiceret statim frustra, *eo soluto propter quod obligatum est pignus,* si in omnem causam obligatum est. & idem casus repeteretur etiam frustrà in *§. seq.* Igitur tres sunt constituendi casus, aut in sortem duntaxat, aut in vsuras obligatum est pignus, aut in sortem & in vsuras. primo casu, soluta sorte, pignoris retentio non est, secundo, solutis vsuris, pignoris retentio est. tertio, soluta sorte tantum vel vsuris, pignoris retentio est etiam si vsuræ de quibus conuenit in stipulationem deductæ non sint. Et obseruandum, quod Græci distinguunt rectè, in sortem pignus acceptum non obstringi, etiam in vsuras in pactionem deductas sine stipulatione, nisi specialiter conuenerit & in eas vsuras teneri pignus. *l. 4. 21. 22. C. de vsur.* obstringi in vsuras in stipulatum deductas, etiam si nihil conuenerit specialiter, sed data sint pignora simpliciter. *l. 8. §. vlt. De pig. l. creditor 12. §. si creditor l. Lucius l. pen. Qui pot. in pign. hab.* ac tutius ob vsuras deductas in pactionem non stipulationem, pignoris retentionem esse non persecutionem, ob deductas in stipulationem etiam persecutionem esse, id est, actionē hypothecariam. de qua est *l grege. §. vlt. de pign.* ob eas de quibus nihil conuenit, esse retentionem fructuum quasi contracta tacita antichresi non rei pigneratæ, *l. 8. in quib. caus. pig. tac.* Et quæ ab aliis adfertur distinctio, vt pignus acceptum in sortem, tacitè teneatur in vsuras non deductas in stipulatum, si tempore contracti pignoris de eis præstandis conuenerit, vel etiam si antequam contraheretur pignus non etiam si postea, nullius iuris auctoritate comprobatur. nam *l. 4. Cod. de vsur.* exigit specialem & in vsuras pignoris conuentionem. & si tacita interpretatione pignus traheretur ad eas, de quibus antea, cur non ad eas, de quibus postea conuenisset. nihil refert autem an post solutionem declaret debitor in quam rem soluerit. nihil refert ante an post rei traditionem fiat pactum. nihil antè an post numerationem fiat stipulatio. Et ante an post pignoris conuentionem, de vsuris pactio fiat, ex illorum sententia scilicet multum interest. quorum & illud ridiculum ex verbo, *repromisit,* in d l. 5. aucupari stipulationem, ac si non eo verbo pollicitatio & sponsio significaretur & pactum, & nudus sensus, & dictio, & pollicitatio, & contractus omnis. *l. secundum. §. dictum. d. aedil. edict. l. 9. in princ. De duob. reis. l nuda. C. de contrah. stip. l. stipulatio quo pœnam. D. de pact. l. 1. D. de sponsal.* Et minus est promittere, quàm spondere. Seneca in epist. *Iam non promittunt de re, sed spondent.* Postremo partim ex Noricis, partim ex Flor. Pandectis, quod olim adnotaui in *l. capitalium. §. diuus, D. de pœnis* esse legendum, *Quemadmodum etiam his qui in perpetuum opus damnantur.* aut certè secundum Flor. *Quandiu etiam his qui in perpetuum opus damnantur,* vt quandiu, sit quatenus, sicut in *l. si is. §. si filiusfam. in fi. D. fam. erc.* vt contrà quatenus, id est, quandiu. *§. item qui Reip. Inst. de excus. tut.* id etiam confirmabo ex Basilicis, in quibus ita est, [illegible]. & in interpretatione [illegible]. Idem hoc etiam confirmat hæc adnotatio Græcorum: Σημείωσαι ὅτι [illegible] ἔργον [illegible]. Et comparatio perpetuum damnati in opus metalli cum damnato ad tempus, hanc interpretationem exigit, quia ille fit seruus, hic liber manet, ille ciuitate & libertate plectitur, hic ciuitate tantùm. Et ob id Græci etiam rectissimè in *l. aut damnum. §. in ministerium eod. tit.* legunt, *retinent libertatem,* [illegible], & aliter, [illegible] quę scilicet in ministerium metallicorum ad tempus damnatæ sunt, ex aduerso damnatarum in perpetuum, quæ fiunt seruæ pœnæ: vt in *eadem lege. §. quæcunque,* vtrum serui pœnæ isti efficiantur, an retineant libertatem. Et omnino ex triplici scriptura. d. §. in ministerium, *amittunt ciuitatem, retinent ciuitatem, retinent libertatem,* possis hanc constituere esse veriorem, quæ conficiatur ex omnibus. Retinent libertatem, amittunt ciuitatem. Et abundat negationem in hoc scholio Græcorum, [illegible]. Ergo adeo maior est pœna operis metallici, quàm operis publici, vt in perpetuum damnatus ad metalli opus, ciuitatem & libertatem amittat. damnatus ad tempus ciuitatem tantùm. Et mentitur qui fateri me scribit damnatum in opus metalli temporarium, ciuitatem non amittere. In opus autem publicum perpetuò dati ciuitatem tantùm amittunt, non libertatem. *l. sunt quidam, D. eod. & d. §. diuus. l. 1. Cod. de pœnis* damnati ad tempus in opus publicum, tam ciuitatem retinent, quàm libertatem. *l. 6. C. ex quibus caus. inf. irr.* Item in opus metalli damnantur serui, non in opus publicum *d. l. aut damnum. §. vlt & l seruus.* quia leuior est pœna operis publici, & domini potestas plerunque grauior.

De regulis quibusdam iuris. C A P. XXIII.

NOn est nouum, vt recepta principali re agitur de accessione. Si dotalem fundum, aut seruos dotales receperit mu-

liet, nihilominus agere potest de fructibus, & partubus, & peculio, & adquisitionibus seruorum, *l. si marito. §. vlt. l. vlt. solut. matr.* Si hominem petitum mors subduxerit, nihilominus remanet actio propter fructus & partus, *l. vtiq. de rei vind.* Si ream adulterii, remanet quæstio dotis, *l. vlt. Cod. ad l. Iul. de adult.* vel si alium quemcunque reum, quæstio pecuniæ, *l. defuncto. De publ. iud.* Si actione commodati simplum recepero, nihilominus possum agere actione legis Aquiliæ, de eo quod simplo accidit, per repetitionem xxx. dierum. Simplum est litis æstimatio, & quod ei accedit pœna. Et simplo subducto, id est, extincta petitione simpli, pœnæ petitio locum habet, vt nos alias docuimus esse legendum, in extremo *l. qui seruum. de oblig. & act.* quod sunt valdè suaues qui reprehendunt hac ratione, quia simplum non sit consecutus, qui non & pœnam consecutus est. quam vel proposuisse, satis refutasse est. Et suauitas par quoque in ea regula non, subducto principali, accessionem non remanere, contorta ex regula iustissima, *Cum principalis causa non consistat*, &c. cuius mēs ea non est. Subducto scilicet testamento principali, non remanere substitutionem, vt *l. in ratione* 11. *§. si filio. ad l. Falcid.* Subducta principali obligatione, nō remanere hypothecariam, vt *l. 2. Cod. de luit. pign.* Denique subductis his quæ retuli initiò, non remanere accessiones. Subducto simplo, non remanere pœnam. quo quid stultius? quid item illo, in l. quotiens. §. vltim. eod. tit. *id consequatur*, sic interpretari, vt posteriori iudicio in quo tantumdem aut minus quam priori, id consequatur quod obtinuit priori. Quod enim obtinuit, id consecutus est. Consequi, est tenere etiam consequi *l. si prætor. §. pen. de iud.* quod item tenere & obtinere. Bis igitur idem consequi, bis eadem de re iudicium fieri, & acumen in Paulo quærere vbi nullum est acumen: quæ perspicacitas & in altera huius regulæ tractatione patefiet. *Eius est nolle, qui potest velle*, vel eodem sensu, *Eius est non velle, qui potest velle.* Quod ex *Vlpiani* 11. *ad Sabinum* proditum est, quo idem scripsit nolle adire hereditatem non videri eum, qui non potest velle adire, quod de filiofamil. & seruo dici potest. Sicut & quod est in sequenti regula, *Velle non creditur, qui obsequitur imperio patris vel domini.* Itemque de alio quolibet vt repudiare hereditatem legitimam non videatur, qui non potest eam adire, puta nesciens eam sibi deferri ab intestato, *l. vniuer. de inoffic. test.* In Flor. Digestis regula ita concipitur, *Eius est non nolle, qui potest velle.* Nec minus vera hæc, quàm illa. Sed illam malui adserere vulgarem scilicet, & Noricam, & Basilicam scripturam, non ignorans quàm sæpè in Flor. redundent negationes, nec tamen statuens aliud esse nolle & non velle, hac distinctione firmaui vulgarem scripturam, vt adfirmat ferò in otbe natus: quin nō existimaui semper nihil referre hoc modo regula conciperetur, *Eius est nolle*, an *Eius est non velle*, quod satis declaraui regula adhibita *l. nolle. de adq. hered.* Ceterùm quod aliud sit non nolle, aliud non velle, ideò multum referre existimaui hoc modo conciperetur, *Eius est non nolle*, an hoc, *Eius est non velle*. Non nolle esse pari, Non velle, nolle. Et licet differentia sit quædam inter nolle, & non velle, si quis subtilius intueatur, quam & Aristotel. tetuat, separans nolentem & volentem à non volente, & quod alius sit non volens, æquum esse dicens aliud ei quàm nolentis aut volentis nomen dari, tamen & non velle dicimus pro nolle. & nolle pro non velle, vt cùm inuitus dicitur is, qui patitur, & tacet in plurimis articulis iuris nostri, quid aliud est quàm nolentem esse, aut nolle eum qui non vult, id est qui non palàm dicit se velle, vt plane eum appareat nolentem aut inuitum duobus modis dici posse & vt Aristotelem, ita nos distinguendæ ambiguitatis causa nolentem à non volente separare. Ceterùm & separata Nolle à Non velle significatione, etiam discrimen facimus inter non nolle, & non velle, quod huic scilicet velle, illi nolle sit oppositum, & quod hic quodammodo nolit, ille quodammodo velit, quodque vt sunt ἀντικείμενα velle & nolle, ita non velle, & non nolle, nolle autē & non velle ἀντικείμενα, itemque velle & non nolle: eademque ratio horum verborum, nocere, prodesse non prodesse, non nocere, in quæstione de iuris & facti ignorantia, & in tractatu de procuratoribus, cùm agitur de vero aut falso procuratore, quibus ex aduerso opponitur non verus, non falsus, vt qui bona fide aut per errorem accedit ad negotia aliena: nam si veri aut falsi medium sumas ex negatione extremorum, neque verum, neque falsum, dicens tamen extrema vt sunt opposita, ita necesse est extremorum negationes esse oppositas inuicem, si quis eas diuidat ac consideret per se.

Refelluntur veteris quædam adnotationes in l. Cùm Stichus. De solut. & l. 2. de bon. cor. qui ante sent. mort. sibi cons.

C a p. XXIIII.

PRodiit vetus quæ dicitur adnotatio qua *l. cùm Stichus. de sol.* in concordiam adducitur cum *l. Si centum. De verborum obligatio.* hoc modo, *Lex si centum.* loquitur de incertis hominibus promissis, quæ stipulatio numero diuiditur. *Lex Cùm Stichus.* de certis hominibus, quam non admittet qui animaduerterit *l. Cùm Stichus* loqui de x. hominibus promissis. ergo de incertis, non certis & tamen specie obligationem diuidere non numero. neque verò ea ratio componendi dissidii vetustior est Accursiana: nam hoc idem voluit Accursius adnotans in legibus contrariis factam hominum promissionem in genere in *l. Cùm Stichus.* homines x. fuisse specialiter designatos, nec aliam comperi nouam quemquam adinuenisse. Nam quòd Ioannes scribit, hanc vocem decem homines, aut decem denarios posse quidem accipi generaliter, sed in *l. Cùm Stichus*, accipi specialiter de certis corporibus seruorum aut nummorum. quid aliud est, quàm quòd veteres responderunt. Et hanc tamen veterum interpretationem, neque verba ferunt, vt antè dixi, neque sententia auctoris, qui à duobus Stichis separat duos aut decem homines promissos, sanè nec quidquam, si & illi x. homines certi homines sunt. Si igitur incerti sunt, falsum est quod ait, stipulationem x. hominum aut decem denariorum corpore diuidi nō numero, quod in denariis euidentius apparet. Et si in denariis compertum ius est numero diuisionem fieri, idem ergo fieri debet in hominibus: nam & hi, & illi communi & promiscua specie continentur, non propria: parem enim vsum omnes denarii, omnes serui præstant scilicet in suo genere. idemque æquum est constitui propter adiectionem numeri si duo Stichi promissi sint, vt pro numero qui adiectus est stipulanti diuidatur stipulatio. Idem si x. si C. homines nominatim promissi sint, denique idem, siue specialiter, siue generaliter adiecto certo numero homines promittantur. Sed tractemus etiam de alia veteri adnotatione, qua *l. 2. de bon. cor. qui mor. sibi conf.* componitur cum *l. Eius. De iur. fisc.* hoc modo, *Lex secunda* loquitur de eo qui fuit à latronibus nominatus, & pro confesso habitus atque conuicto obiit corrupto accusatore. *Lex eius*, de eo qui corruperat accusatorem tantummodò. nam & is qui accusatorem tantùm corrupit satis habetur pro confesso atque conuicto. *d. l. Eius.* & si quis citra corruptionem aduersarii satis habetur pro confesso atque conuicto quid frustra adiicitur & hunc quoque aduersarium corrupisse? *d. l. 2.* Quinimo verba eius legis apertè demonstrant à latronibus nominatos, non alia ratione videri confessos de crimine, quàm quòd corrupto accusatore diem suum obierunt: & alia quæcunque ratio commentitia est, aut illa superflua. Et quod est in Basilicis, ὡς ἐν ψήφῳ [illegible], nihil aliud est quàm quod in Digestis. vt confessi de crimine, ac denique vt de corrupto tantùm accusatore: *l. 1.* ita & *l. 2.*

Etiam cœptum nedum perfectum crimen puniri.

C a p. XXV.

QVod Seruius Honoratus, Virgilii interpres scripsit, iure Romano non tantùm effectum puniri, sed & voluntatem, & Seneca vt 2. Decl. *scelera quamuis citra exitum subsederint, puniri.* idem certè est proditum *l. 1. Cod. Theod. ad leg. Iul. de ambitu.* his verbis, *pari forte leges scelus punire, & sceleris voluntatem.* Et *l. quisquis. C. ad leg. Iul. maiest.* in qua ea verba, eadem seueritate voluntatem sceleris qua effectum puniri iura voluisse, generaliter sunt accipienda, nec coangustanda ad maiestatis crimen. nam & sollicitatores alienarum nuptiarum, etiam si adulterium perpetrare non potuerint, propter voluntatem perniciosæ libidinis extra ordinem coërceri legimus. *l. 1. D. de extr. cr.* & Ioniani atque Maioriani constitutione generali, pari pœna plectitur qui rapuit deuotam virginem, & qui nuptias eius affectauit, *l. si quis non dicam. Cod. de episcop. & cleric.* vel vt Sozomenus adiicit, qui eam ἀκολάστως intuitus est, & *Nou. Maioriani de sanct. & vid.* & similiter qui officium in prouincia gerit, si mulieris ex ea prouincia inuitæ nuptias tentauerit, *l. 1. Cod. si quac. præd. pot.* Et fur quoque, vel effractor, vel vectiucularius, aut raptor manifestus, licet effectu potiri non potuerit legibus coërcetur. Et vt Quint. ait. *Dec.* 274. Insidiatus ciui etiam si non effecerit scelus. pœnas tamen legibus soluit. Et proditoris patriæ consilium quoque & voluntatem solam, licet rem non

peregerit

peregerit, puniri constat, cùm sit læsæ maiestatis reus. Et eum quoque qui seruum alienum corrumpere tentauit ex l. 20. C. de furt. & sunt in hanc rem elegantissima verba hæc Maximi Tyrii: [illegible]. Et alla quidem generalis definitio sanè certissima est in atrocioribus criminibus, quæ & naturali, & ciuili iure damnantur, non in leuioribus, vt l. 22. §. sed & si ex serno. ad leg. Cor. de fal. & in l. cogitationis. De pœnis, quam lib. v. 11. ostendi pertinere ad edictum, Quod quisque iuris.

Ad initium l. si quis fumo ad l. Aquil.

C A P. XXVI.

Occidisse quidem vulgò dicitur, & qui quolibet modo mortis causam præbuit. l. ita vulneratus ad l. Aquil. vt M. Tullius Antoninum, qui Seruio Sulpino causa mortis fuit, Seruium occidisse dicit. Et in lege Cornelia de sicariis, nihil interest, occidat quis, an causam mortis præbeat, l. nihil interest. ad l. Cornel. de sicar. quam sententiam apud Nicetam in Isaacio Angelo his verbis vsurpat rex Siciliæ, [illegible]. At in lege Aquilia occidisse is tantùm dicitur propriè, qui sua manu suóve corpore necauit, d. l. ita vulneratus. Et qui alio modo mortis causam præbuit, nô tenetur directa actione legis Aquiliæ, sed vtili. Cuius rei exemplum est in l. item si obstetrix. eod. & aliud in l. si quis fumo. in princ. Si quis fumo facto alienas apes fugauerit, vel necauerit: hic enim in factum actione teneri dicitur, id est, vtili actione legis Aquiliæ, non directa. Ciuili igitur, non prætoria in factum. & quod fumo abigi ait, aut necari apes, Apollonius eleganter expressit his versibus 2. Argonaut.

> [Greek verses illegible]

Idque fieri notant interpretes [illegible]. Valde autem pertinet ad legem Aquiliam, & d. l. ita vulneratus. quod ita Quintil. scribit Decl. 350. Cadit videtur significare sanguinem & ferrum. Si quis alio genere homo fuerit occisus, ad illam legem reuertemur, si inciderit in latrones, aut in aquas præcipitatus, si in aliquam immensam altitudinem delectus fuerit, eadem lege vindicabitur, qua ille qui ferro percussus fit.

Lustramenti causa quid sit Cantharides dari, & Clauis, & Embamma. C A P. XXVII.

Inter venena mala numerantur cantharides in titulo Digestorum ad legem Corneliam de sicariis, l. 3. quod scilicet lustramenti causa dentur, id est, vt Basilica interpretantur [illegible]. Glossæ lustramentum, purgamentum interpretantur, & [illegible]. Hanc autem vim cantharidum etiam Galenus lib. de simplic. medic. pot. expressit his verbis: [illegible], hoc est vlcerat, purgat, lustrat renes & vesicam, cuius rei causa nos latet, sicut lepus marinus cur potissimùm erodat pulmonem, aspidum venenum cur cerebrum, tanarum potus cur vasi spermatica. Et quòd vesicam exedat cantharis, vnde & supprimatur vrina, & exprimatur sanguis, Nicander in Alexiph. [illegible]. Porrò cantharidi similis est Bupreftis, quæ in eadem lege, tamen in Flo. quàm in Basilicis [illegible], vel vt Rhetores loquuntur [illegible], bubrostis, cùm bubrestis dici debeat, [illegible], nam bubrostis ingentem famem aut voracitatem significat. Nicander. [illegible]. In eodem titul. l. 1. Si claui percussum, id est, radio, aut ferrea. Solinus Psitacum, cùm loqui discit, verberari ferrea clauicula, Plinius, ferreo radio. Etiam hoc capite adnotabo, embamma apud Vlpianum, l. 9. de contr. empt. & l. 9. De trit. vino leg. non esse vinum quod coacuit, sed acetum factitium, vel vt in Basilicis [illegible], idemque bamma significat illo Nicandri loco, [illegible], & illo [illegible], in Alexiph. atq. etiam ab illo Theric. [illegible], quamquam Dioscorides videatur accepisse pro oleo. Et à me testimonium facit Q. Serenus his versibus:

> *Cantio namque potest diros prætertere morsus,*
> *Si tecum excessum tardo de vulture portu*
> *Eruca aut fitoro perduxeris acto*
> *Quæ prius attritas vehementi sparges aceto.*

Et rectius etiam interpres Nicandri pro aceto, non pro oleo vt Dioscorides hoc loco, [illegible].

Calamitates segetum quædam notatæ in tit. De locato conducto.

C A P. XXVIII.

Inter calamitates segetum l. ex conducto. §. si vis D. loca. numerat sturnos, & graculos. ex quo apparet graculos gregatim volitare, vt Aratus ait: [illegible], nec igitur esse [illegible], qui non sunt [illegible]. Et his licet addere passerum, & gruum agmina. & murum similiter, ac locustarum examina l. excepto. C. eod. Orpheus de corallio quasi vim habente ab his vitiis seruandæ segetis. [illegible]. Nicander Ther.

> [Greek verses illegible]

Arnobius 1. à locustis & muribus genus omne accidi tur, atque arroditur frugum. Et addit l. ex conducto, rancas. quo nomine significari vermiculos, cùm certum sit ex Plinio, & ex eodem segetes esse vermiculationi obnoxias, quæso ne sequamur Alciatum, qui pro rancis reponit crucas. A raucis diuersæ sunt volucræ, salictis, pampinis & vuis infestæ, vt ex Columellæ libro de arboribus constat, & in eisdem hortulo est legendum. Infesta Baccho glaucisque salictis Nascuntur volucræ. At verò aceillo loco d. l. conducto, sed & si labes facta sit, omne inque fructum tulerit, Budæum sequamur, reponentem tabes, ac si labes nihil aliud sit quàm soli fragor, de quo cùm agatur inferius puta si terræ motu corruerit ager, ideò illo loco non esse legendum, labes. Quod refellitur propterea, quòd de labe sit actum ille locus est, quæ plerumque contingit flatu ventorum, aut pluuiarum incursu, aut alio casu superiore non de labe, cùm terra defederit, vt l. vlt. eod. titul. & Basilica vice eorum verborum habent, [illegible]. Cyrillus autem [illegible]. Et aliud malum vredinis, quod subiicitur in d. l. ex conducto, iidem Græci [illegible] interpretantur. De quo idem Orpheus:

> [Greek verses illegible]

Eo verò nomine propriè significatur rubigo, siue rubellio. Porrò aliud vitium est rubiginis, aliud vredinis. Plinius. Alii rubiginem, aliis veredinem, alius carbunculum impellentibus: fit quidem vt est in glossis, rubigo, vt [illegible], quæ est vredo siue pruina. Vtraque enim ex rore, rubigo ex rore putrefacto, vredo ex rore concreto. Carbunculum autem Plinius dixit, quem Germanicus Arati interpres caliginem, nebulas scilicet aeris.

Ad Iustiniani Nouellam xxxi.

C A P. XXIX.

In Nouella xxxi. à Iustiniano quatuor constituuntur Armeniæ, & in prima quidem vrbes septem, Theodosiopolis, Satala, Nicopolis, Colonea, Trapezus & Cerasus ex sinu Polemoniaco, & metropolis Bazouis, quæ olim Leontopolis appellata est. In secunda quinque, Sebastopolis, Commana, Zela, Brisa, & metropolis Sebastea. In tertia sex, Arca, Arabissus, Ariarathea Comana siue Chryse, Cucussum, & metropolis Melitena. In quarta ponuntur multæ barbaræ gentes, quæ olim sub Satrapis erant, Tzophane, Balabitene, & alia barbara nomina. Eustathius in Dionysium [illegible] Tzophanem dixit, & Balbitenem, qui & hanc diuisionem Armeniarum Iustino tribuit, Iustinum scilicet pro Iustiniano accipiens: & verba Eustathii hæc sunt: [Greek text illegible]. Olim duæ tantùm fuerunt Armeniæ, vt cóstat ex Notiti imperii sub Arcadio & Honorio, prima quæ ex Nouella Iusti-

mani secundi, secunda quæ tertia. Idem verò Eustathius ex veteribus refert, quod alibi scriptum non memini me legere, Vespasianum Imperatorem Thraciam ab Europa separasse propter magnitudinem & splendorem eius: nam ab ostiis Danubii ad Macedoniam vsque porrigitur. Itaque Propontidem, & partem maris Ægei, & Hellespontum occupat, vt recte Herodotus dixerit, Thracas post Indos esse omnium maximam gentem. Neque verò ea separatio abhorret ab eo quod ex Androne Halicarnasseo refert interpres Æschyli, Oceanum ex Parthenope suscepisse Europam & Thracem: ex Pomp[h]olyge, Asiam & Lybiam. Ait autem Eustathius, [Greek text], & alio loco, [Greek text].

Ad l. princeps D. de legibus.

C A P. XXX.

Quod ait Vlpianus scribens ad legem Iuliam & Papiam, in l. princeps. de legibus, *Princeps legibus solutus est*, de legibus poenariis Græci ita interpretantur, [Greek text]. vt illud Æschyli de Ioue, [Greek text], quia scilicet iudices non habet, L[...]uni de quibuscunque legibus, cùm sit ex inscriptione legis & sententia tantùm accipienda de legibus caducariis, Iulia & Papia, quæ satis erant per se odiosæ erant, & ex l. quod princeps. de leg. 2. lege Falcidia solutus non est, l. 4. C. ad l. Falcid. nec lege Gl[...] ca[...] l. Pap. §. si Imper. D. de inoff. testa. nec l. Voconia, qua de causa veniam legis Voconiæ a Senatu Augustus petit apud Dionem. Sed & plerique alii principes soluti non erant, licet imperii initio non iurassent in leges, & in [...] [...] Quoniam nò, vt populus ipse suis legibus tenebatur, ita princeps, cui & in quem populus omne suum imperium contulerat, adeò vt potestas principis & in ipsum principem esset, l. 4. C. de legib. Caducariis legibus solutus erat ex S. C. quodam eorum quæ facta esse ad eas leges Iustinianus refert, & aliis quibusdam, veluti solemnibus manumissionum l. apud eum. De manumiss. & auctore Seruio, lege quæ vetatin vrbe mortuum sepeliri. Quod igitur d. l. princeps. & Dio l i b. 5 3. dicens, hoc se ex Latino sermone transferre. [Greek text], non de omnibus legibus accipiendum est. Et quod Dio. Chrysostom. principem esse [Greek text], & Plato, [Greek text], & idem fortè Iustinianus in Nou. 105. eò tantùm pertinet, vt intelligatur penes principem esse omnem potestatem ferendarum, vel abrogandarum, aut derogandarum legum, vt Augustinus ait in Epist. quadam, *Imperatorem non esse subiectum legibus, qui habet in potestate alias leges ferre, non temere quidem, sed ex iusta causa & republica, atque adeo confirmandi etiam qua non iure facta sunt*. vt principem legimus adoptionem non iure factam confirmare, l. 33. de adopt. & matrimonium statumque liberorum non iure quæsitorum l. quum prouincia. de rit. nuptia. & hoc quidem solum est principem supra leges esse. Nec placet quod de Achille Horatius:

Iura neget sibi data, nihil non arrogat armis.

Sed de his satis. Verùm ne abutamur etiam illa sententia, *Omnia esse principis* ex l. 3. C. de quadr. præscr. cuius mens hæc est, vt omnia tam fiscalia, quàm patrimonialia, de quibus in ea lege agitur, principis esse intelligantur. At & iuris ciuilis Seneca hâc vocem esse ait: *Omnia regis esse, etiam quæ sibi quisque priuatus habet, & possidet*, quam tamen ita excipit rectissimè, *vt omnia rex imperio possideat, singuli dominio*. Nec enim quæ tua sunt, principis sunt, aut certè tua non sunt, quoniam dominium in solidum duorum esse non potest, & communia quoque esse inter te & principem dixit nemo, & fiscalia quoq; ipsa propriè principis non sunt.

De effractoribus, & expilatoribus.

C A P. XXXI.

Est differentia quædam inter expilatorem, & furem: nam expilator fur atrocior & improbior est: idem etiam dicitur [...]raptor. Sed & hic nonnihil ab expilatore differt, nam expilatores in eo titulo speciali[ter] dicuntur qui obuiam quemque noctu corripiunt & exuunt veste[...]mento, [Greek text]. Basilica habent in l. 1. §. 1. eod. tit. & d. l. [...] D. de poenis. quo loco expilationes discernuntur a furtis, Græci interpretes, [Greek text], [Greek text]. & atrociores dicuntur, quia nocturni sunt fures, vt l. 2. cod. tit. atrociores esse nocturnos effractores, qui vecticularium vitam viuunt, planè separans nocturnos effractores à diurnis, quæ nulla tamen separatio fit talis in expilatoribus, quia scilicet noctu in sunt omnes, caprimulgi omnes, vt hoc a[...] vium nomen, qui & fures nocturni appellantur, infectantes etiam ad homines interdiu cæcos dormientes[...], noctu verò sua exercentes furta: & hi quidem expilatores ab Oppiano elegãter his versibus descripti sunt:

[Greek verses]

Notata quædam ad l. more. De feriis.

C A P. XXXII.

Diem naturalem Accursius vocat in l. more. de feriis. eum qui more R[omano] media nocte incipit, & altera nocte media finitur, iuxta quod Virgil. ait:

Iamque dies cœlo concesserat, almaque curru
Noctiuaga Phœbe medium pulsabat Olympum.

Contrà Plinius diem ciuilem vocat. Quis potius audiendus sit, nemo non videt. Et refert idem Accursius, ab occasu ad occasum Athenienses adnumerare diem. Et hunc sanè etiam ciuilem rectius dixeris, quàm Aldus naturalem, & noctem sanè melius, quam diem Germani, auctore Tacito & constitutionibus Caroli magni, quasi dies nocte ducatur, noctiue adnumeretur, quomodo & æquinoctium dicimus hodie, non æquidiale. Etenim spatium ab occasu ad occasum [Greek text] Græci frequentius, quàm [Greek text], cuius tamen ex potiori parte congruitor videtur appellatio esse. Sed & illo sensu dies accipiuntur in hoc Arati loco,

[Greek text]

Naturaliter autem cum Censorino rectius, quàm cũ Accursio artificialem dixeris lucis tempus diuisum in XII. horas. Quod ille Manilii versus significat:

Nos primam & summam sextam numeramus vtramque.

Et hac significatione legimus, cuiusq; diei maiorem partem esse septem horarum primarum non septematum, l. 2. de verb. signif. & similiter Iuuenalis: *Inque diei septem oderit horis*, id est, maiore parte diei: hunc Accursius maluit artificialem dicere, & præter morem suum ex Ioanne probat nobis auctoritate M. Varronis *lib. rerum humanarum*, Ioannes ex Gellio didicerat, Athenienses à sole occaso ad solem iterùm occidentè metiri diem, Babylonios à sole exorto ad insequentem exortum, Vmbros à meridie ad insequẽtem meridiem, & huc esse minus absurdum. Legendum enim est illo Accursii loco, *Vmbri*, non *Arabes*, & manuscripti quoq; te non habent Arabes, sed Arabi, maiore vestigio veri. Legendum item, *quod minus absurdum*, non *minus*. Sed quid ago? etiam emendandis Accursii glossis operam impendo? obscura diligentia inquies, quam tamen adhibuisse me semper haudquaquam pœnitet, qui ex hoc studio & opera mea cœpi fructum [Greek text], atq; ita pedetentim omnes reddidi emendatissimas, & hac in re vtinam nisi vereretur bene natus, beneque feriatus aliquãdo typographus aliquis, potius quàm mercenariis quibusdam imperitissimis, quibus quandoque non vti fanè præstaret, sed nullis vti, quod non pauci hodie instituunt audentque typographi, rei literariæ nihil exitiolius.

Diuisio iuris, conuentionum, corporum.

C A P. XXXIII.

Vlpianus in l. 5. de pact. cùm cœpisset conuentionum diuisionem facere trimembrem, in publicas scilicet, priuatas, & gentiles siue iuris gentium, mox eam bimembrem facit, statuens aliam esse conuentionem publicam, aliam priuatam, & rursus priuatam diuidens in legitimam, & iuris gentium: vt M. Varr. 1. de re rust. terrenum initio facit genera quatuor, mox tria duntaxat:

taxat: quia scilicet & quadrimembris diuisio facilè trimembris fieri potest, & similiter trimembris, veluti illa conuentionum diuisio ab Vlpiano proposita, bimembris fit. Iuris quoq; diuisio in sacrum, publicum, & priuatum ab Ausonio proposita, & Imperatore in *l. vlt. C. de sacros. ecc.* bimembris fiet, hoc modo: Ius aliud est publicum, aliud priuatum, & publicũ rursus aliud est sacrum, quod consistit in sacris & sacerdotibus, aliud quod consistit in magistratibus. Et vulgaris illa diuisio iuris in naturale, gentium, & ciuile, ita commodissimè bimembris fiet, si statuas aliud esse ius naturale, aliud ciuile & naturale: rursus aliud naturale, aliud gentium. Et corpora quæ referuntur esse trium generum, ἡνωμένα, συνημμένα, διεστῶτα, in *l. rerum. De vsurpat. & vsucap.* & ἡνωμένα quidem vno spiritu contineri, vt hominem, tignum, lapidem, vel ὑπὸ μιᾶς ἕξεως, vt Conõ mathematicus ait, qui & mox ἕξιν interpretatur esse spiritum quo continetur corpus. συνημμένα autem ex contingentibus, hoc est pluribus inter se cohærentibus constare, veluti ædificium & nauem, ædificium ex pluribus lapidibus, & tignis, nauem ex pluribus tabulis: hæc non contineri vno spiritu, non contineri ὑπὸ μιᾶς ἕξεως. Et statuam igitur planè quæ vno spiritu contineri dicitur, *l. in rem. §. item quacunque. de rei vindic.* ἡνωμένοις adnumerabo, non συνημμένοις, & cohærentia corpora in *d. § item quacunque.* nunc libentiùs interpretabor ἡνωμένα, vel vt Cic. loquitur, cohærentes continuatasq; naturas: alia esse διεστῶτα, quæ ex distantibus capitibus constant, quorum item Conon rursus duo genera facit, quædam certis distinctisq; capitibus, vt chorum, legionem, gregem; quædam constare indistinctis infinitisque, vt populum. Et hac vtique posita diuisione corporũ, Aster, inquit, est corpus ἡνωμένον, astrum quod ex distantibus certisque & definitis stellis constat, aster scilicet Mercurius, Venus, Saturnus: astrum Andromeda, vel Centaurus. Et hoc ita ex Conone retulit Achilles Statius in Aratum, his verbis: παρατίθησι δὲ Κόνων ὁ μαθηματικὸς, σώματα λέγων ἔσθ᾽ ὅτε ὑπὸ μιᾶς ἕξεως ἡνωμένα κρατεῖται, ὡς λίθος, ξύλον. ἔστι δὲ ἕξις πνεῦμα σώματος συνεκτικόν. συνημμένα δὲ ὅσα οὐκ ὑπὸ μιᾶς ἕξεως δέδεται ὡς πλοῖον καὶ οἰκία. τὸ μὲν γὰρ ἐκ πολλῶν σανίδων, ἡ δὲ ἐκ πολλῶν λίθων συνέστηκε. διεστῶτα δὲ οἷον χορὸς, τῶν δὲ πάντων διεστώτων αἱ διαφοραί, τὰ μὲν γὰρ ἐξ ὡρισμένων συνέστηκε καὶ ἀριθμῷ ληπτῶν, ὡς χορός· τὰ δὲ ἐξ ἀορίστων ὡς ὄχλος. οὕτως οὖν ὁ μὲν ἀστὴρ σῶμα ἡνωμένον, τὸ δὲ ἄστρον ἐκ διεστώτων καὶ ὡρισμένων ἀστέρων. Porrò illa quæ in *d. l. rerum* ex mathematicis proponitur diuisio corporum, ab aliis fit bimembris tantùm, vt alia sint ἡνωμένα, alia διεστῶτα, quo modo ἡνωμένων rursus fiant alia duo, ἡνωμένα, & συνημμένα, & διεστῶτα, similiter illa duo quæ exposui supr. Interpres Dionysii Theologi, τῶν δὲ ὄντων καὶ νοητῶν καὶ τῶν αἰσθητῶν ὁμωνύμως λεγομένων, τὰ μὲν ἐστιν ἡνωμένα καὶ ἀλληλουχούμενα, τὰ δὲ διῃρημένα καὶ ἐν περιθέσει τῶν συνημμένων. Boetius 1. Arith. *Essentiæ geminæ partes sunt, vna continua & suis partibus iuncta, nec vllis finibus distributa, vt est arbor, lapis, & omnia mundi huius corpora, quæ propriè magnitudines appellantur. Alia verò disiuncta a se & determinata partibus, & quasi aceruatim in vnum redacta concilium, vt grex, populus, chorus, aceruus, & quidquid eorum quorum partes propriis extremitatibus terminantur, & ab alterius fine discretæ sunt, his proprium nomen est multitudo.*

Hostes, & transfuga.

Cap. XXXIIII.

TRansfugas viuos exuri certum est, *l. si quis aliquid. §. 1. de pæn.* sed titul. eod. *l. aut damnum. §. hostis.* additur etiam hostes hac pœna affici, vt viui exurantur: quod est contra ius gentium, quo captiui seruantur, non occiduntur, nisi qui hostiũ duces fortè ducti sint in triumphum, quos tamen non palàm comburere solebant viuos, sed strangulare in carcere, vt ex Trebellio Pollione intelligere licet *in Aureliano*, & ex principum panegyricis. Quamobrem vel vt aliàs admonui in illo §. *hostis.* legendum est, *ad hostis autem transfuga.* vt *d. l. si quis aliquid. §. 1.* vel hoc modo, *hostes autem, id est, transfuga.* Aliud quidem propriè est hostis, longè aliud transfuga, & rectè Quintil. in Imperatore prouocato à filio, cùm lex diceret, *Qui ab hoste prouocatus non pugnauerit, capite puniatur*, docet distinguendum esse ab hoste transfugam, nimirùm quòd hic contra patriam pugnet, ille pro patria, pro republ. sua. Verùm enim impropriè videtur etiam transfuga hostis appellari posse, cùm hostium numero habeatur, *l. postliminium. §. transfuga. De cap. & post. l. 3. §. is qui l. proditores. de re mil.* & quasi hostis vbicunque inuentus fuerit interfici possit, *l. 3. §. vlt. ad leg. Corn. de sic.* Et sanè videtur Naratius hostes pro transfugis accepisse, cùm dixit, hostes lugeri non solere, *l. liberorum. §. non solent. de his qui not. inf.* Certum enim erat cum hostibus non esse nobis mores & iura communia, ideoq. Græci illo loco rectè hostes αὐτομόλους interpretantur. At in pœna tamen similiter inuenies transfugas hostib. coniungi, non illa quidẽ vt viui exurantur, sed vt gladio in eos animaduertatur, apud Harmenopulum v. *Epitom. tit.* VIII.

Bonorum ademptio an liberet debitorem, an fideiussorem eius.

Cap. XXXV.

INtegro statu debitoris, *l. defensionis. C. de except.* ait, exceptiones quæ debitori competunt, & rei putà cohærent, etiã ad fideiussorem extendi. Quæ verba inuenio obseruasse Quintilianum in debitore adultero, dum ita pro fideiussore agit, *Integro statu debitoris mei, si a me petere maluisses, ad debitorem reuerterer*: quia scilicet capite minuto debitore, nec fideiussor liberatur, nec si soluerit, aduersus debitorem regressum habet. Porrò integer est status debitoris, cui sine capitis deminutione bona adempta sunt. Finge ea creditorem occupasse, vt in ea Declamatione Quintilia. ponit, ex lege quæ maritum iubet possidere bona deprehensi adulteri. Debitorem liberari certum est, veluti solutione, quia creditor qui bona eius possidet vicem habet heredis, & suum recepisse, sibique soluisse videtur. An verò & fideiussorem liberari dicemus? Sic videtur, si facultatibus idoneus debitor fuerit: & meritò surrepit Quintilianus tuendas partes fideiussoris: quia debitore integro statu liberato, & fideiussor eius debere desinit: idemq; te erit si ob pecuniam debitam creditor debitoris bona possederit, atque ita debitum receperit, nõ si minus idonea fuerint bona, *l. heres. §. quòd si stipulator. de fideiuss.* & hoc idem in fisco constituit, *l. in fraudem. §. si principalis. de iur. fisc.* vt si debitoris bona ad fiscum creditorem deuoluta sint, vel quòd is non solueret, vel quo alio beneficio legis sine capitis deminutione, vel etiam interueniente capitis deminutione, fideiussores qui apud fiscum intercesserunt liberentur, quia scilicet creditum suum recepisse fiscus videtur, ad quem transierunt bona debitoris. Ceterùm debitore L. Titii capite minuto, & bonis publicatis, fideiussor qui apud L. Titium intercessit, non liberatur, siue publicata sint omnia bona, siue pars bonorum. Nam & si parte bonorum publicata debitor liberetur pro parte, fideiussor tamen obligatus manet in solidum, videlicet si debitor capite minutus sit, vt l. 1. C. de fideiuss. *Si exulare iussus sit*, quo verbo propriè significatur deportatio, non relegatio: nec quominus deportatio significetur retenta ab exule pars bonorum dissuadere debet, cùm & ab eo nonnunquam eueniat vt retineãtur omnia bona *l. 14. de inter. & rel.* Relegatus verò adempta parte bonorum, vel bonis, vnà cum fideiussoribus suis maneret obligatus, sicut ob pecuniam debitam à fisco bonis occupatis, non est ignotum debitorem vnà cum fideiussoribus aliis creditoribus obligatum manere, *l. 3 in fin. C. de sen pas.* & similiter si absque relegatione pars dimidia bonorum debitoris, ad fiscum transierit, veluti ex S. C. quod seruum castrandum tradidisset, vel ex lege Fabia de plagiariis, vel lege Scatinia de stupratoribus, aut pars tertia ex lege Iulia de vi priuata, nec ipse, nec fideiussores illa ex parte liberantur.

De consanguineis aliquid & l. 2. C. Th. de leg. her.

Cap. XXXVI.

POst suos heredes lex XII Tab. vocauit proximos agnatos, nec separauit consanguineos ab agnatis. Interpretatio prudentum separauit, vt Paul. scribit IIII *Sent.* his verbis: *Consanguinei quos lex non apprehenderat, interpretatione prudentum primum inter agnatos locum acceperunt*: credo quòd lege Voconia cuius & ipsi suasores fuerunt, consanguinei vtriusque sexus vocantur, ceteri agnati mares tantum, cui & similem quandã fuisse legem Athenis intelligitur *ex oratione Demosthenis contra Leocharem & contra Macartum.* Consanguineos autem fratres dicimus ex eodem patre, qui & Germani, & fratres legitimi *l. 32. de leg. 3.* Consanguinitatem, fraternitatem, nec si excipias Theodosium, in *l. 1. C. de Imp. luc. des.* & Constantium *l. 2. C. Th. de leg. her.* qui consanguineos generaliter accipiunt pro cognatis, vt Lycophron ὁμαίμους & αὐθομαίμους alio vsquam loco consanguinitatis nomine vniuersa agnatio, vel consanguineorum alii quàm fratres germani significantur, nec in *l. 2. C. Th. de leg. her.* velim equidem legi, *Quia non solùm filius consanguineus, sed etiam per adoptionem quæsitus, nulla capitis deminutione intercedente, eius matrem excludit.* Quis enim vnquam legit filiũ

consanguineum dici κτ' *ἀντίφρασιν* filii adoptiui? & de filio quoque defuncti in ea lege non agitur, an excludat matrem, (certissimum erat excludere) sed de fratre defuncti. Et matrem, inquit, excludit nō solum frater consanguineus, sed etiam per adoptionem quæsitus, qui scilicet, vt Anianus adducit rectè, consanguinei loco est, consanguineus impropriè. §. *per adoptionem. Inst. de leg. agnat. success.* sed iura consanguinitatis habet, *l. 1. §. vlt. de suis & leg. her.* atque ita consanguinei loco est.

Regestis in principiis numerorum diuersisque iudiciis.

Cap. XXXVII.

IVstinianus in constitutione *de Iust. C. confir.* eis omnibus Imperatorum constitutionibus fidem & pondus abrogat quæ non sunt relatæ in suum Codicem, exceptis tantùm priuilegiis, quæ certis personis aut corporibus concessa sunt, & exceptis regestis si qua sint in iudiciis quibuscunque ciuilibus aut militaribus, vel apud principia numerorum in quibus iudicia exercuisse tribunos & principales compertissimum est, pro publicis expensis, vel quibuscunque titulis ad publicum pertinentibus. Et ita Theodosius quoque in auctoritate sui Codicis, excipit ea quæ habentur apud militum sancta principia, vel de titulis publicis expensarum, aliarumque rerum gratia, quæ in regestis diuersorum officiorum relata sunt: quo ex loco perspicuum est in supradicta constitutione Iustiniani, regesta ὁμοῦ esse legendum, non vt vulgò diuisim, Accursio etiam ipso exponente, causa actitata, & ita *l. 1. C. Th. de discus.* securitates regestæ polipticis: & ab his inter officia iudicum regerendarii appellati sunt.

De ordinatione episcoporum.

Cap. XXXVIII.

EXtat *Nou. Constitutio Impp. Theodosii & Valentiniani de episcopis ordinandis in Hilarium episcopum Arelatensem*, qui ordinationem sibi episcoporum per Gallias vindicabat, fretus manu militari, sine auctoritate metropolitani, aut Leonis archiepiscopi Romani, sine subscriptione, siue testimonio honoratorum, & consensu ordinis ac plebis, quo modo nisi fiat ordinatio, nulla est, alios scilicet ordinando inuitis ciuibus, & inconsulto metropolitano vel Romano pontifice, alios remouendo, veluti Celidonium per falsam causam, quod viduam in matrimonio haberet, & Proiectum æquè falsò prætensa possessione vacua, quòd Proiectus suo munere non fungeretur, cui morbus erat impedimento quasi scilicet Proiecto ægrotare liberum non esset, vt epistola Leonis declarat ad episcopos per Viennensem prouinciam constitutos, qua Hilario mansuetus præsul abrogat tantùm quam vsurpauerat prouinciæ Viennensis ordinationem, non episcopatum Arelatensem. Hæc qui de vita Hilarii scripsit diffingit quodammodo conteritque in hunc modum. *Nobiles & mediocres ad eum conuolarunt, adstruentes Celidonium internuptam suo adhibuisse consortio, quod apostolica sedis auctoritas & canonum prohiberent statuta, simul ingerentes seculi administratione perfunctum capitali aliques condemnasse sententia. Tanta rei nouitate permotus, testes imperat praparari. Conueniunt ex aliis locis beatissimi sacerdotes, res omni ratione prudentiaque discutitur, accusatio testimoniis confirmatur, adhibetur vera simplexque definitio, vt quem scripturarum regula remouebant, voluntate propria se remouere deberet. Ille vrbem credidit expendendam, ibique se iniusto rigore astruit condemnatum. Quod vbi vir comperit, protinus & ipse pedibus iter ingressus, vrbem Romam sine equo, sine sagmario intrauit, & Leoni Papa illico se præsentauit, cum reuerentia impendens obsequium, & cum humilitate deposcens, vt ecclesiarum statum more solito ordinaret, adstruens aliquos apud Gallias publicam merito excepisse sententiam, se ad officia non ad causam venisse, protestandi, non accusandi ordine quæ sunt acta suggerere. Porro si aliud velit, se non futurum esse molestum.* Et alio loco: *Hilarius totum se ad placandum animum sancti Leonis inclinata humilitate conuertit, misit primitus S. Rauennium tunc presbyterum, postmodum proprium successorem, dein sanctum Nectarium, sanctumque Constantium præcipuos sacerdotes. Et quis quantum in hac causa dictauerit, huic operi possum nulla ratione connectere. Auxiliaris tunc præfecti quæ fuerit sententia, credidi inserendum, cuius hæc* verba sunt: *Sanctos Nectarium & Constantium sacerdotes ex beatitudinis tuæ parte venientes, digna admiratione suscepi. Locutus sum cum S. Leone Papa, hoc loco credo aliquantum animo perhorrescis. Impatienter ferunt homines si sic loquamur quomodo nobis conscii sumus, aures præterea Romanorum quadam teneritudine trahuntur, in quam si se sanctitas tua subinde demittat, plurimum nihil perditurus adquires. Da mihi hoc, & exiguas nubes paruæ mutationis serenitate compesce.*

Etiam priuato dari publici iudicii exercitionem.

Cap. XXXIX.

IVdicii publici cognitio, quæstio, exercitio, executio, & animaduersio criminum nō est iurisdictionis, quia non iure magistratus competit, vel vt Dionysius Halicarnass. loquitur non est ἀνάγκαιον ὅτι τ' ἀρχῆς, sed lege datur. *l. 1. De offic. eius cui mand. est iurisd. l. aliud. §. vltim. de verb. sign.* & lege datur vt ait Pap. d. l. 1. *Et cui quæstio obtigerit.* id est, cui obuenerit sorte, etiā priuato, qui iudex quæstionis dicitur l. 1. ad leg. Corn. de sic. *Qui magistratus*, inquit, *iudexve quæstionis.* Iudicem quæstionis separat à magistratu, & magistratum, intelligit prætorem, qui lege Cornelia quærit, vel proconsulem, apud quos etiam legimus *l. 3. de accus.* reos deferri. & integrior lex Corn. *de sicariis* sic habet, VT IS PRÆTOR IVDEXVE QVÆSTIONIS, CVI SORTE OBVENERIT QVÆSTIO DE SICARIIS EIVS QVOD IN VRBE ROMA PROPIVE MILLE PASSVS FACTVM ERIT VTI QVÆRAT CVM IVDICIBVS QVI EI EX LEGE SORTE OBVENERINT, &c. & similiter M. Tullius pro Cluentio. *C. Iunius iudex quæstionis lege Cornelia de veneficiis. & Q. Voconius cum his iudicibus qui ei obuenerint sorte.* Iudex igitur quæstionis est priuatus, cui sorte obtigit ex lege quæstio publica, qui publico iudicio præest vt *d. l. 1. ad legem Corn. de fals.* quem & quæsitorem dixeris rectè. nec enim hoc nomine solùm prætorem intelligi velim qui legibus quærit, sed & priuatum cognitorem. *l. 2. C. Theod. de postul.* Frequens præter Virgilium & aliis id propriè tribuere Minoi, Æaco, Rhadamantho. Senec. in Agamemnone, *Quos ob infandas manus quæsitor vna Gnosius versat manu.* Et in Hercule furente, *Quis fronte mitem crimina tetrica Quærunt ac veteres excutiunt reos*, & infrà, *Non vnus alta sede quæsitor sedens iudicia trepidis sera sortitur reis. Auditur illo Gnosius Minos foro, Rhadamanthus illo, Thetidis hoc audit socer.* Manilius lib. v.

> *Quæsitor scelerum veniet vindéxque reorum,*
> *Qui commissa suis rimabitur argumentis,*
> *In lucémque trahet tacitaque silentia fraude.*

De his qui se sponte sua digitis truncant, qui veterum verbo Murci dicuntur.

Cap. XL.

COnstantinus Imperator eos qui resectis digitis se sua sponte ad militiam fecissent inutiles, curiis ciuitatum addixit *l. 1. C. Th. de filiis mil. app.* & similiter alii Impp. *l. 4. C. Th. de tyrone* hi se manus deformatione ab aliis Reip. muneribus eximerent apertè definiuit. Sed emendanda eius legis scriptura est in hunc modum: *Eos qui amputatione digitorum castra fugiunt, secundum D. Constantini decretum*, &c. Ac pòst alii Impp. in *l. 10. eod.* vt & si inter lectissimos milites ii non numerentur, nec militum nomen ferre possint, non euitent tamen onera laboresque militiæ. Inuenio etiam eosdem non admitti ad militiam sacram siue clericatum, *c. qui partem. 55. distinct.* & Innocentium in integra epistola ad Felicem Nucerianum episcopum eos appellare murcos, his verbis: *In his clericos scripsisti quos constitutas non habere, aliquos murcos, aliquos bigamos esse.* Et ita Ammianus Marcellinus xv. de Gallis, *Nec eorum aliquando quisquam, vt in Italia, munus Martium pertimescens pollicem sibi præcidit, quos localiter murcos appellant.*

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM LIBER XVI.

De crucis, & furcæ supplicio.

CAP. I.

EX edicto Constantini Imperatoris certum est legitimarum pœnarum numero subtractum quod erat frequens crucis omne supplicium, non alia ratione, quàm veneratione signi salutis nostræ. Hermias *lib. 1.* [illegible] Ρωμαίοις [illegible] τοῦ σταυροῦ [illegible] χρήσεως [illegible]. quod Cõstantino nominatim adscribit Augustinus *in quæstionibus veteris testamenti*. Antea cruci homines figebantur, quod postea edicto prohibitum manet. Et ob id in libris nostris Tribonianus semper crucem vbi scriptum inuenit pro pœna, mutauit in furcam, qua fures hodie suspendi videmus, non minus ignominiosam pœnam, quàm crucis, vel quod cruci successit, vt non minor pœna deportationis, quæ successit interdictioni aquæ & ignis, quàm ipsius interdictionis nobilior est gladii, vt opinamur vulgò, & Græci quoque olim in ea opinione fuerunt. Xenoph. a. *[illegible]*. Porro non eadem erat furca in quam collo iniecto damnati traducebantur ad supplicium, sed ligneæ materiæ vinculum & laqueus, lignum scilicet duplex *[illegible]*, vel potius *[illegible]* vt Plutarchus, Suidas, & Zonaras referunt, quo media parte collo inserto vincitur ceruix rei, hac figura [figure]. Aurelius victor, *Senatus sententia constitutum, vt more maiorum collo in furcam coniecto virgis ad necem cæderetur.* Suetonius in Nerone, *More maiorum nudi hominis ceruicem inseri furcæ, & corpus ad necem cædi.* Iosephus VII. *[illegible]*, Βρόχῳ [illegible]. & veteres glossæ de furciferis: *[illegible]*, quos etiam aduicit Donatus prædicare peccatum suum, simulq; summonare ceteros ne quid simile admittant, id quod etiam hodie accepi seruari Constantinopoli.

Ab his qui vice sacra iudicant appellari posse.

CAP. II.

NOn dico à præfectis prætorio appellari posse, qui soli vice sacra cognoscere verè dicendi sunt *l. à proconsulibus. Cod. Theod. de appel.* sed à vicariis præfecti prætorio, quamuis & hi vice sacra iudicare dicantur, *l. 1. C. de offic vic.* & à proconsule *Africæ l. 3. C. Theo. de appel.* & à præfectis vrbi, qui etiam vice sacra iudicant. *l. 11. C. Th. de appell.* & in antiqua inscriptione legitur, *Annius Euagrius Epiphanius V. C. prefect. vrbi vice sacra iud.* Et in alia: *Præfect. vrbi electus ad cognoscendas vice Cæsaris cognitiones.* Et in alia: *Annitio Paulino præf. vrbi vice sacra iudicanti.* Ex ea quidem *l. 11.* simul atque inscriptione ad Maximum P.V. intelligitur, *l. eos etiam Cod. eod. tit.* propriè accipiendam esse de præfectis vrbi, sed porrigi etiam potest ad vicarios, & similiter de vtrisque accipi. *l. 3. C. si aduers. rem iud. & l. minor autem. §. idem Imp. De minor.* vt sicut ab eorum sententiis appellatur princeps, ita aduersus eorum sententiam solus princeps restituat in integrum. à præfecto autem prætorio certum est nec principem quidem appellari posse, & aduersus suam sententiam ipsummet in integrum restituere posse *l. præfecti. D. de minorib.*

Ne Iudæi nouas sibi synagogas ædificent.

CAP. III.

PRincipes Christiani si Iudæis potuissent imperare, Christianam religionem vtique imperassent. Sed religio imperari non potest, quia nemo cogitur vt credat inuitus, quæ verba sunt Cassiodori in rescripto quodam Theodorici ad Iudæos *libr. 2. Var.* & similia Lactantii, *nihil esse tam voluntarium quam religionem, in qua si animus auersus est, iam sublata, iam nulla est.* & ad hæc facilius tulerunt religionem Iudaicam, quàm vel hæreticam, vel paganam. hoc tantùm inuenio eos constituisse minuendæ paulatim Iudaicæ religionis gratia, ne nouas sibi Iudæi synagogas exædificarent, vt contenti essent veteribus, has fulcirent, repararent, sartas tectas si vellent conseruarent, indicta inobedientibus pœna L. librarum auri *l. vlt. C. de Iudæis*, ad quam puto supradicto loco Cassiodorum respicere, dum secundum diualia constituta Iudæis tantùm permittit synagogæ vetustis parietibus tegumen imponere. Et paulò post, in ipsis parietibus cooperiendis vel fulciendis (sic malo quàm figendis) tantùm licentiam, ac ne concedit quidem ornare synagogas, vel ampliare. Sed quæri poterat, an penitus ruina collapsas veteres synagogas in eadẽ specie & qualitate reponere & restaurare possent? quod Gregorius permittit *c. consuluit. de Iudæis.* Itaque restauratæ, non nouæ, sed eædem intelliguntur esse, quarum sunt fundamenta eadem, forma & status idem, tametsi strictius interpretantibus nouæ potius sint. *l. seruitus. §. si sublatum D. de seruitut. vrb. præd.* Sed in re dubia nec lege definita propalàm, benigniorem interpretationem sequimur, secundum regulam iuris, quam & Nicetas expressit hoc modo, *χρὴ ἐν τοῖς ἀδήλοις [illegible] τὸ φιλανθρωπον.*

Interpretium, & Interæstimatio.

CAP. IIII.

VAlde probo quod interpretium, & interpondium veteres Glossæ interpretãtur *[illegible]*, id est, numerũ aut pondus, ad vicem alterius quod quasi libratur & rependitur. nam & pro pretio emptionis lego interpretium apud Cassiodorum a. *variarum.* dum negotiatores quibus plerumq; iniungitur onus coemundi frumenti Reipublicæ necessarò, id postquã coemerunt, si fortè nõ indigeat frumento Resp. cõpelli non vult vt sibi frumentum habeat & retineant, pręstita certa quantitate solidorum pro interpretio, id est, non compelli emere à Rep. quod emẽre Reip. *Vt,* inquit, *frumenta quæ per supradictos negotiatores publico comparantur, non iterum ab eisdem interpretii nomine solidorum quantitas exigatur.* Et eodem modo interęstimationem Pomponius dixit. *l. penult. D. de adil. edict.* comparans emptionem fundi emptioni plurium seruorum vno pretio. Nam vt euicta certa parte fundi, non pro parte pretii, sed pro qualitate & bonitate eius partis æstimatio fit in iudicio de euictione si fundo dictum sit pretium, non singulis partibus, *l. 1. l. bonitatis l. ex mille. §. pen. D. de euict.* ita cùm plures serui vno pretio vænierunt, euicto vno pro bonitate eius præstatur euictio, id est, æstimatio eius serui qui euictus est, vel citra causam euictionis qui redhibitus est ædilitia actione. *l. si plura D. de adil. edict.* quando scilicet propter eius serui vitium non sunt omnes redhibendi. *l. cum in ea causa. in fin. l. cum eiusdem. eodem titulo.* Et hoc vt dixi, si plures vno pretio auersione vænierint, & fundus similiter, non fundi singula iugera. Quòd si seruorum aut iugerum singulorum constitutum sit pretium, vtemur eadem comparatione, & dicemus æstimationem fieri, non pro bonitate, sed quanti singuli serui, vel singula iugera vænierunt, *d. l. si plura. l. si fundo tradito. D. de euict.* Et æstimationem promiscuè dicemus, aut interæstimationem, pretium scilicet, vel interpretium redhibiti vel euicti hominis, aut euictæ partis fundi, quod scilicet venditor præstat vel cedit emptori. Et ita Seneca, *Quid prodest interæstimata habere omnia, si sit impetus nimius.*

De pistoribus, & Catabolensibus.

CAP. V.

FVit in vrbe pistorũ, vel vt veteres loquebantur auctore Seruio, pinsorum certum corpus, consortium, collegium, certæ

familiæ, quæ cùm modò pistrino, modò panificio dicantur obnoxiæ, in *C. Th. tit. de pistor. & catab.* ex eo apparet pistores non tantùm panem fecisse, sed etiam farinas moluisse & subegisse. quod etiam ex his apparet quæ instrumento pistoris Paulus adnumerat, & *l. 7. C. Th. eod.* asinis, molis, machinis, cribris, seruis. Pomponius in pistore, *Decipit vicinos. Quod molendum conduxit, comest.* Et in eadem Comœdia pistor. *Plus quæstis facerem quam quadrinas si haberem molas.* Ex eadem etiam opinor esse illud quod Diomedes attulit, *Cùm neque molis molas, neque palmus pinsis.* Eusebius siue Hieronymus in Chronicis: *Paulus ad molas manuarias pistorum se locauit*, sed cùm fuerint prædia quædam pistorum corpori obligata, qui & fundi dotales dicuntur, quæ pistoribus solatia certa præbebant plerumque locata perpetuario vel emphyteuticario iure, *l. 7. 13. 19. C. Th. eo.* Ea tametsi videri possint non esse in instrumento pistoris, pistrinum tamen & officinam sequuntur semper: & qui erat pistorum patronus primarius, is quinquennio expleto, omni isto onere absolutus officinam cum fundis dotalibus insequentem patronū transferebat, *d. l. 7.* Erant verò hi fundi in diuersis prouinciis simul ac pistores, & hi omnes sub cura patronorum & præf. annonæ, qui etiam penum & munditiam panis exigebant, *l. 12. & 17. C. Th. eod. tit.* Cassiodorus in formula præfecti annonæ. *Per officinas pistorum discurris pensum, & munditiam panis exigis.* Et in consequentibus; *Dignitas tua pistorum iura famulata sunt, quæ per diuersas mundi partes possessiones latissima tendebantur.* Qui autem pistoribus iunguntur in superiore titulo Codicis Theodosiani *Catabolenses*, aliud in vrbe corpus siue collegium constitutum ex libertinis hominibus, hi videntur fuisse qui molenda frumenta animalibus farinasque comportarent, quandoquidem & generaliter inuenio Catabolentes appellari eos, qui vehenda veterinis onera conducunt ἀπὸ τοῦ καταβάλλειν quod est comportare, vt Cassiodori III. Var. *Marmora in vrbem per Catabolenses subuehi.* Et lib. IIII. *Verodarium missum ad publicas necessitates expediendas, qui paribus pene sarcinis suis & vasis onerat vltra pondus librarum centum, iam non esse verodarium sed Catabolensem.* Et inde apud Damasum & Scotum, catabulum dicitur pro loco in quo veterina animalia stabulantur, in quod referunt Marcellum Pontificem Romanum à Maxentio Imp. damnatum, iubente, inquiunt, plancas sterni, vt ibidem animalia catabuli congregata starent, & in eo stabulo publico Marcellus animalibus deseruiret. Platina corruptè cacabulum vocat. Cedrinus in *Nicephoro.* ὑπὸ γυναικῶν, καὶ ἀπελαθεὶς ἐν τῷ καταβολίῳ, &c.

Ad l. 6. C. de offic. rect. pro.

CAP. VI.

QVænam sit Phodiorum ciuitas, vel qua in prouincia, cuius mentio fit in *l. 6. C. de offic. rect. pro.* sanè frustrà quæsiuerim. & fuerit tamen necesse est celebris ciuitas quædam, cuius alleuandæ gratia ea lex condita sit, ne scilicet hyemis tempore eius ciuitatis ciues nauigationem litium suarum causa instituere cogerentur. quam rationem ipsam cùm in causa Rhodiorum inueniam mouisse Iustinianum in *Nouella quadragesima prima*, facilè adducor vt credam & in illa *l. 6.* esse legendum, *Ciuitas Rhodiorum*, non *Ciuitas Phodiorum*, & errorem natum ex litera P. accepta pro latina non pro græca, vt illo Lucilii versu apud Terentium Scaurum, *Apr, apes, Græci vt faciunt.* Cui similis ille Martialis, *Græcis quibus est nihil negatum, Et quos ἄρες ἄρες decet sonare.* Vt autem ex *Nou. Iustiniani 41. & 50.* quæstori exercitus cui præcipuè incumbit cura erogandi stipendia militibus subiectæ sunt quinque prouinciæ, Mysia, & Scythia in Ponto Euxino, & quamuis ab his longè dissitæ sunt Caria, Cyprus, Rhodus, ita puto easdem subiectas eidem fuisse ante Iustinianum. Nam antiquo more Iulianus in *Nou. 50.* scribit, duplicem quæstorum magistratum fuisse, vnum qui circa latus principis ageret, de quo *tit. 30.* alterum qui exercitui annonas distribueret. Quod si fuit Quæstor exercitus olim, videntur etiam honoris causa sub curia eius positæ illæ prouinciæ fuisse, quasi præfecti prætorio, sicut officium etiam habuit ad exemplum præfecti prætorio, & à præsidibus singularum prouinciarum, vt definit *Nou. 50.* Interposita appellatione ipsum, quæstorem cognouisse. At quæstore illo constituto potissimum & agente in Mysia, & Scythia, hoc est, in limitibus annonæ militaris procurandæ gratia, vt testatur idem Iustinianus *Nou.* XLI. per quàm erat molestum Rhodiis interposita appellatione à sententiis sui præsidis maximè hyemis tempore Scythiam aut Mysiam nauigare, atque etiam alio tempore. Nam vt ait *d. l. 6.* hyemis tempore nauigatio sæpe periculosa est, & alio tempore semper incerta. Quamobrem de mense Ianuario ita rectè præcipit Aratus, [illegible], &c. & M. Tullius, *Hoc caue tu ponto studeas committere mense*, &c. & Festus Auienus: *Non tum mihi longa phaselus Æquora tentetur, non tum freta turbida pinu Quis petat*, &c. In gratiam igitur Rhodiorum, quæ permanat etiam ad Cares, & Cyprios constituitur, vt Iudices sub quorum cura sunt illæ prouinciæ quinque, hoc est, quæstores exercitus, per vices hybernent in illis quinque vrbibus, quæ potiores esse ceteris asseruntur. id est, in illustribus & maioribus ciuitatibus totius diœceseos. vt *leg. 1. Cod. vt om. iud. tam ciu. quam mil.* &c. vel potiùs in metropolibus earum prouinciarum. vrbium enim nomine propriè metropoles significantur. *leg. 4. § pen. D. de damn. inf.* & quot metropoles, tot sunt prouinciæ. Vt igitur vno anno hybernent in Rhodio, ibique audiant causas appellationum, alio in Cypro, & sic deinceps in aliis prouinciis, quod tamen aliter definitur in *supradicta Nou. l. 41.*

De secundo lapsu. CAP. VII.

ACtiones in personam non solebant olim qui impetrauerāt exercere confestim, sed denuntiationem litis solemnem præcedere oportebat quæ & insinuatio dicitur *l. 2. Cod. si ex plur. tut. vel cur.* vt ibidem latiùs exposui, & fieri quidem eam denuntiationem oportebat apud acta, vel editionem rescripti, tùm ex rescripto aliquis causam erat introducturus, & à denuntiatione vel editione rescripti vtrique parti erant constituta tempora certa ad litem exequendam & contestandam, exceptæ erant causæ ecclesiasticæ & causæ modicæ, id est, quæ non excederent C. aureos, & causa momētaneæ possessionis, & actio tutelæ, negotiorum gestorum, si certum petetur, de chirographis, & quæ rela inofficiosi testamenti, quæ & in rem & in personam est actio, *l. 3. 5. 6. 7. Cod. Th. de den. vel edit. resc. l. 1. C. Th. vtrubi. l. quicunque Cod. Theod. de iis qui adm. vel offic. publ. ger.* hodie generaliter omnes causæ sunt agendæ confestim remotis illis denuntiationum & temporum ambagib. *l. vlt. C. de inter. § appellamus. Inst. de act.* verùm cùm ius vetus contineret, si quis à denuntiatione vel editione rescripti intra tempora constituta causam non egisset, summouebatur præscriptione temporis, & post hunc lapsum tamen per indulgentiā principis dabatur reparatio & redintegratio denuntiationis intra menses quatuor, quo tempore rursus si quis cecidisset, post hunc secundum lapsum, non erat locus reparationi, & hoc ita definitur constitutione Imperatoris Constantini, *l. 3. Cod. Th. de tem. cur. & repar. denunt.* quam intellexit Symmachus *in epistola ad Theodosium* his verbis: *Integram restitutionem suffragio iuris accepit, sed multis prouocationibus variisque tractatibus inducta intra metas iusti temporis nequiuit exequi propositas actiones vt ratio monebat, amissum beneficium remedio integrauit supplicationis.* Sed eandem mulierem casus etiam rescripti humanitate fraudauit, siquidem mensium 4. dilata curriculis, summo die temporis impetran excidit cognitor. Post hæc cùm vellet infœlicem causæ lapsum reparatione sarcire, obiectio legis Constantianæ explosa est, quæ extra ordinem temporibus indultis longiorem negauit excursum. Et insta, Constantiana lege reparatio admittitur temporibus extra ordinem datis. *Constantianam* dicit, pro *Constantinianam*, vt sæpè auctores Constantium, pro Constantino, & è contrario, & Iustinum, pro Iustiniano. Ceterùm extat alia constitutio Constantini, quę iudicem litem suam facere decreuit, si culpa iudicis secundo lapsu causa fuerit amissa, non culpa litigatoris. *l. 2. C. Th. de temp. cursu.* quæ confirmatur *l. 1. Cod. Th. de secun. laps.* Quòd si nec iudicis, nec aduersarii culpa secundo lapsu causa ceciderit, sed propter ægritudinem, aut mortem iudicis, aut interueniens aliquod Reipubl. negotium, hoc casu reparationi locum esse Valentinianus & Valens constituerunt, *l. 2. Codic. Theod. de repar. appel.* quos proculdubio Symmachus intellexit *in eadem epistola ad Theodosium*, his verbis: *Parentum numinis vestri diuorum principum protulit sanctiones quæ inter reliquas exceptiones reparationem surgentibus tribuunt, si per cognitorem causa labatur.*

Exceptio quod libertatis onerandæ causa factum sit.

CAP. VIII.

INter exceptiones prætorias quæ rei cohærent, atque ideò non reo tantùm, sed etiam fideiussori & expromissori competunt, hac

hæc numeratur, Quòd libertatis onerandæ cauſa petitur, vel, Quod libertatis onerandæ cauſa factum ſit, *l. 7. de except.* quę ocum habet in ſpecie huiuſmodi, In manumittendo ſeruo ex continenti ſtipulatus ſum ab eo pœnæ nomine pecuniam certam, ſi quando me forſitan offenderit: ac poſtea cauſatus offenſam aliquam ex ſtipulatu pœnam peto. Summoueor exceptione, Quòd libertatis onerandæ cauſa geſtum ſit. Eſt enim planè onerata libertas eius, qui dum perpetuò veretur & timet ne vel leuicula re patronum offendat, nihil non agit metu pœnæ vt nõ committatur ſtipulatio, & manumiſſio illiberalis, ac ſecum ipſa quodammodo pugnans propter metum illum qui imminet manumiſſo, inſtat, impendet ſemper ἀπῃωρημένον quaſi ex alto lacunari, vt Vlpianus ait in *l. 1. §. quæ oneranda. D. quar. rer. actio non det.* vt de Damocle legitur, cuius in medio apparatu regio, iuſſu Dionyſii ceruicibus imminebat gladius ſeta equina appenſus, & idem quoque de ſaxo è tenui filo impendente Tantalo. Nihil verò refert ſcripſeris, ἀπῃωρημένον, an ἀπεωρημένον, vt vulgò legitur in *d. §. quæ oneranda.* ſicut apud Theophilum in *§ furtum. Institut. de obligat. quæ ex del. naſc.* nihil refert emendes δι' αἰώρας, an δι' ἐώρας χάριν, id eſt, geſtationis cauſa, vt in leg. 7. D. de man. vind. *geſtandi cauſa*, Baſilica interpretantur, αἰώρας χάριν. Et Sophocles *in Oedipo tyranno*, πλεκτῆς ἐώρας, quod alibi πλεκταῖσιν αἰωρήμασι. & legi etiam neſcio quo loco oſcillorum ſuſpendia promiſcuè appellari αἰώρας & ἐώρας, & ita quod in *d. §. quæ oneranda.* Legitur in P. Flor. ἐπῃωρημένον, rectum eſt, non minus quàm ἐπαιωρούμενον vel vt alüs, in ἀπεωρημένον, aut ἀπῃωρημένον, hoc eſt, μετεωρημένον, μετεωριζόμενον, ἐπηρτημένον, ἐπηρτημένον ὑπερημαινόμενον, αἰωρούμενον. Nec minus verò ἐπαιωρούμενον, impendere dicitur onus libertati, quod impoſitum eſt ex continenti in danda libertate, quàm quo ea ipſa libertas obſtricta eſt ex interuallo poſt manumiſſionem, ſi modo liquidò appareat libertum metu ſolo vel nimia patroni reuerentia ita ſe ſtipulationi onerofæ ſubieciſſe. *d. §. quæ oneranda. leg. 11 quæ oneranda. leg. ſi ita ſtipulatio.* D. *de op. lib.* Liquidis argumentis & probationibus opus eſt. Nec eidem exceptioni tantùm eſt locus in actione ex ſtipulatu, ſicut expoſui, ſed etiam in actione bonæ fidei, veluti pro ſocio, ſi eodẽ modo coactus ſocietatem coierit cum patrono qui non ſe ipſe redemerat, vel pro capite certam pecuniam promiſerat, ſed vltrò manomiſſus erat à patrono, moxque vinctus quadam ſeruitutis & terroris perpetui lege, *leg. vltim §. vlt.* D. *quarum rer. act. non det.* Verùm actioni bonæ fidei ipſo iure ea exceptio ineſt, ſicut & ceteræ exceptiones omnes, nec eius omiſſio quidquam officit liberto. Actioni ſtrictæ neceſſario opponenda eſt *d. l. 1. §. ſi oneranda. l. Labeo.* D. *de op lib.*

Fata, an facta cauſarum. CAP. IX.

NOndum planè certum eſt in conſtitutionibus ſcribendum ſit, *Fata, an facta cauſarũ*, in l. 1. C. de offi. ciu. iudic. rectius videtur ſcribi facta quàm fata. *In his horis*, inquit, *quibus cauſarum merita vel facta panduntur*, quod ſcilicet fit litis conteſtatione, & aſſertione partium, *l. 2. C. ſi per vim vel alio modo*, &c. Contra in l. 3. C. de legib. *cauſarum fata componere*, vt l. 14. C. de adu. diu. iud. *dirimere ambigua fata cauſarum*, & l. 41. C. Th. de appel. *diſceptationis fata* Sunt enim in cauſis, aut incidunt fata quędam, & dies qui fatales appellantur, *in tractatu de appellationibus*, & verò forſitan licet viuipare hac in re quod Iſocrates ait *aduerſus Callimachum* πολλὰ παρὰ γνώμην ἐν τοῖς δικαστηρίοις ἀποβαίνει, καὶ ὅτι τύχῃ μᾶλλον ἢ τῷ δικαίῳ κρίνεται *Fortuna iudicio*, l. 13. D. de ſtat. hom. Et vtrumq; igitur rectè dici videtur, vt apud Latinum Pacatum: *Nolo miſerorum vel factum onerare vel fatum.*

Βασιλικῶν locos notari aliquando perperam a Græcis auctoribus.

CAP. X.

QVod eſt in *l. 4. D. ad l. Iul. maieſt.* lege Iulia teneri eum cuius dolo malo iureiurando quid adactum eſt quod aduerſus Rempub. faciat, id eſt, cuius dolo malo coniuratio facta eſt aduerſus Rempubl. id in Baſilicis eſt relatum *lib. 60. tit. 36. cap. 4. his verbis* : καὶ ὁ συνωμοσίας χάριν τῆς πολιτείας κατασκευάσας φρόνδας. quem locum Nicephorus Gregoras *lib. IX.* ita notauit τῶν νόμων *capit. 4 tit. 36.* perperam omiſſa *libri ſexageſimi* τῶν *vltimi* βασιλικῶν adnotatione, cui tamen capiti rectè adiunxit canonem XVIII. *Chalcedon. Synod.* τὸ δὲ συνωμοσίας ἢ φρατρίας ἔγκλημα, &c. & perperam *cap. IIII.* pro *cap. XXXIIII.* *ſexta Synodi Conſtantinopolitana.* Inueni & à Ioanne Zonara ſimiliter *canone Apoſtolo*-

rum LXXXIIII. quo pœnæ ſubiicitur qui in regem aut magiſtratum contumelioſus fuerit, citari perperam, & ideò perperam quòd ea res non abs re in errorem perduxerit Io. Quintinum, ἑξηκοστοβίβλιν, id eſt, corporis βασιλικῶν quod libris LX. conſtat, *tit. 36. capit. 13.* non adnotato *lib. ſexageſimo*, de eo qui Imperatori maledixit. quæ eſt *l. vnica. C. ſi quis Imp. maled.* quam ſic accipiunt Græci, vt etiam ſi ex iniuria maledictum proficiſcatur, condonandum ſit, habita tamen ratione perſonæ quæ maledixerit: & quod quidam adiiciunt, ἐξ ἀδικίας ἐρχομένης περὶ αὐτὸν τοῦ βασιλέως, nullo modo admitti poteſt.

Captatoria inſtitutio quid ſit.

CAP. XI.

CAptatoria inſtitutio eſt, non tantùm ſi mihi in herede inſtituendo captam hereditatem, & bona eius quem heredẽ inſtituo hoc modo, *Si Titius me heredem inſtituerit*, vel, *Qua ex parte Titius me heredem inſtituerit, mihi heres eſto*, ſed & ſi alii ex ſententia S.C. quo reprobatæ ſunt captatorię inſtitutiones hoc modo, *Si Titius Gaium ſibi heredem inſtituerit, mihi heres eſto*, l. illæ. §. vltim. D. de her. inſtit. *Captare*, eſt referre præ manu gratiam quam captamus, & quaſi repoſcimus, necdum accepimus. Quod fit verbis collatis in futurum, *Si me aut Gaium heredem inſtituerit*. Ideoque in Baſilicis inſtitutiones dictæ ſunt ἀμειβόμεναι χάριν, vt *in Sophoclis Electra*, ὦ τερπνὰς φιλότητος ἀμειβόμεναι χάριν. Ex diuerſo igitur contrà quàm olim fuit mihi facilè perſuaſum non tantùm captatoria eſt inſtitutio, ſi eum mihi heredem inſtituam, cuius mihi vel alii hereditatem capto, vt in ſuperioribus exemplis, ſed etiam ſi non eum cuius hereditatem capto, ſed alium, hoc ſcilicet modo, *Si Titius me heredem inſtituerit Gaius mihi heres eſto*. Quod probat apertè *d. l. illæ. in princ.* cuius ſcripturam Baſilica confirmant, ex eo ducto argumento in hunc modum, Si hæc inſtitutio valet, Qua ex parte me Titius heredem inſtituit, ex ea mihi parte Mæuius heres eſto, ſi modò Titius me heredem inſtituit, vt *l. 2. D. eod.* quia gratiam refert, non etiam repoſcit, ergo hæc quæ gratiam repoſcit & captat, Qua ex parte me Titius heredem inſtituerit, ex ea mihi parte Mæuius heres eſto, non valet, nihil denique refert cuius captetur hereditas, heredis inſtituti, an alterius. Et in *l. Clemens. §. vltim. eod.* certè nullam gratiam repoſcit qui Mæuium aut Sempronium heredem inſtituit ex ea parte, ex qua ipſe à Titio heres inſtitutus eſt, quamque poſtea recitaturus ſit. Nam confertur quidem inſtitutio Sempronii in recitationem futuram, ſed in inſtitutionem præteritam & teſtamentum à Titio iam antè factum, ita vt meritò dicatur nulla ineſſe ſuſpicio captatoriæ inſtitutionis, & hoc tantùm requiri, quia condicionalis ea inſtitutio eſt ne inutilis ſit, vt à Titio teſtator heres ſcriptus ſit. Fateor igitur, & agnoſco libens non eſſe cauſam tollendæ vocis Mæuius in *d. l. illæ.* nec vocis Paulus, in Baſilicis: quo in errore fuit etiam Ant. Auguſtinus.

Ad §. ſi ad Ianuam l. vlt. D. quod vi aut clam.

CAP. XII.

SI tabulas quas vi aut clam fixeras ad ianuam meam, ego etiam clam refixero, id eſt, priuſquam tibi denũciarem, & agas mecum interdicto *Quod vi aut clam*, te repellam exceptione, Quod vi & ipſe aut clam eas tabulas fixeris ante ad ianuam meam *l. vlt. §. ſi ad ianuam* D. *quod vi aut clam* : vt in ſpecie *l. ſi alius §. belliſſime eod. tit.* ſi vi aut clam ædificaueris in ſolo meo, & ego ſimiliter vi aut clam ædificium quod poſuiſti depoſuero, te agentem interdicto, repellam eadem exceptione Quod tu non vi aut clã ædificaueris. eademque æquitas eſt in ſpecie *l. quemadmodum. §. 1. D. ad leg. Aquil.* ſi aquæductum traieceris in domum meam, quanquam in omnibus his caſibus & aliis pleriſque, quæ licet mihi exequi meo iure, honeſtius, melius, & tutius ſit exequi per iudicem. *d. §. belliſſimè l. ſi ſtipulatus ſum in fin. D. de ſolut. l. ſi pupillorum §. ſi pupillus. D. de reb. eor. qui ſub tut. l. 3. C. de pignor.* quod Herodi etiam ad eundem modum in cauſa filiorum eius Cæſar reſcribit apud Ioſephum, κύριον μὲν αὐτὸν καθιστὰς τοῦ μὲν τοιοῦτον λέγων, οὐ μὴν ἀλλὰ καὶ συνεδρεῖν τῷ τε ἰδίῳ συνεδρίῳ καὶ τῶν ἐπαρχιῶν ἡγεμόνων ἐξετάσαι τὴν ἐπιβουλήν. quod ita Egeſippus. *Cæſar in liberos ſuos dedit licentiam, ſed conſilium adiunxit, aſſerens melius conſulturum ſi proximorum reges eorumque qui præeſſent prouinciis concilium congregaretur.* Sed vt ad rem propoſitam reuertar, licet ergo mihi meo iure tabulas quoquo modo refigere, quas alter ſine auctoritate iudicis vi aut clam adfixit ad ianuam ædium

familiæ, quæ cùm modò pistrino, modò panificio dicantur obnoxiæ, in *C.Th.tit.de pistor. & catab.* ex eo apparet pistores non tantùm panem fecisse, sed etiam farinas moluisse & subegisse. quod etiam ex his apparet quæ instrumento pistoris Paulus adnumerat, & *l.7. C.Th. eod.* asinis, molis, machinis, cribris, ferris. Pomponius in pistore, *Decipis vicinos. Quod molendum conducis, comest.* Et in eadem Comœdia pistor. *Plus quæsti facerem quam quadrinas si haberem molas.* Ex eadem etiam opinor esse illud quod Diomedes attulit, *Cùm neque molis molas, neque pulmis pinsit.* Eusebius siue Hieronymus in Chronicis: *Plautus ad molas manuarias pistorem se locauit*, sed cùm fuerint prædia quædam pistorum corpori obligata, qui & fundi dotales dicuntur, quæ pistoribus solatia certa præbebant plerumque locata perpetuario vel emphyteuticario iure, *l.7.13.19.C.Th.eo.* Ea tametsi videri possint non esse in instrumento pistoris, pistrinum tamen & officinam sequuntur semper: & qui erat pistorum patronus primarius, is quinquennio expleto, omni isto onere absolutus officinam cum fundis dotalibus insequentem patronũ transferebat, *d.l.7.* Erant verò hi fundi in diuersis prouinciis simul ac pistores, & hi omnes sub cura patronorum & præf. annonæ; qui etiam pensum & munditiam panis exigebant, *l.12. & 17. C.Th. eod.tit.* Cassiodorus in formula præfecti annonæ. *Per officinas pistorum discurrit pensum, & munditiam panis exigit.* Et in consequentibus, *Dignitati tuæ pistorum iura famulata sunt, quæ per diuersas mundi partes possessione latissima tradebantur.* Qui autem pistoribus iunguntur in superiore titulo Codicis Theodosiani *Catabolenses*, aliud in vrbe corpus siue collegium constitutum ex libertinis hominibus, hi videntur fuisse qui molenda frumẽta animalibus farinasque comportant, quandoquidem & generaliter inuenio Catabolenses appellari eos, qui vehenda veterinis onera conducunt ἀπὸ τοῦ καταβάλλειν quod est comportare, vt Cassiodori III. Var. *Marmora in vrbem per Catabolenses subuehi.* Et lib. III. *Veredarium missum ad publicas necessitates expediendas, qui paribus pondere sarcinis suis & vasis onerat vltra pondus librarum centum, iam non esse veredarium sed Catabolensem.* Et inde apud Damasum & Scotum, catabulum dicitur pro loco in quo veterina animalia stabulantur, in quod referunt Marcellum Pontificem Romanum à Maxentio Imp. damnatum, iubente, inquiunt, plancas sterni, vt ibidem animalia catabuli congregata starent, & in eo stabulo publico Marcellus animalibus deseruiret, Platina corruptè cacabulum vocat. Cedrinus *in Nicephoro.* [illegible] &c.

Ad l. 6. C. de offic. rect. pro.

CAP. VI.

QVænam sit Phodiorum ciuitas, vel qua in prouincia, cuius mentio fit in *l. 6. C. de offic. rect. pro.* sanè frustrà quæsiueris. & fuerit tamen necesse est celebris ciuitas quædam, cuius alleuandæ gratia ea lex condita sit, ne scilicet hyemis tempore eius ciuitatis ciues nauigationem litium suarum causa instituere cogerentur. quam rationem ipsam cùm in causa Rhodiorum inueniam mouisse Iustinianum in *Nouella quadragesima prima*, facilè adducor vt credam & in illa *l. 6.* esse legendum, *Ciuitas Rhodiorum*, non *Ciuitas Phodiorum*, & errorem natum ex litera P. accepta pro latina non pro græca, vt illo Lucilii versu apud Terentium Scaurum, *Apes, opes, Græci vt faciunt.* Cui similis ille Martialis, *Græcè quibus est nihil negatum, Et quos* [illegible] *decet sonare.* Vt autem ex *Nou. Iustiniani 41. & 50.* quæstori exercitus cui præcipuè incumbit cura erogandi stipendia militibus subiectæ sunt quinque prouinciæ, Mysia, & Scythia in Ponto Euxino, & quamuis ab his longè dissitæ sunt Caria, Cyprus, Rhodus, ita putem easdem subiectas eidem fuisse ante Iustinianum. Nam antiquo more Iulianus in *Nou. 50.* scribit, duplicem quæstorum magistratum fuisse, vnum qui circa latus principis ageret, de quo *tit. 50.* alterum qui exercitui annonas distribueret. Quod si fuit Quæstor exercitus olim, videntur etiam honoris causa sub curia eius positæ illæ prouinciæ fuisse, quasi præfecti prætorio, sicut officium etiam habuit ad exemplum præfecti prætorio, & à præsidibus singularum prouinciarum, vt definit *Nou. 50.* Interposita appellatione ipsum, quæstorem cognouisse. At quæstore illo constituto potissimum & agente in Mysia, & Scythia, hoc est, in limitibus annonæ militaris procurandæ gratia, vt testatur idem Iustinianus *Nou.* XLI. per quàm erat molestum Rhodiis interposita appellatione à sententiis sui præsidis maximè hyemis tempore Scythiam aut Mysiam nauigare, atque etiam alio tempore. Nam vt ait *d.l.6.* hyemis tempore nauigatio sæpe periculosa est, & alio tempore semper incerta. Quamobrem de mense Ianuario ita rectè præcipit Aratus, [illegible] &c. & M. Tullius, *Hoccine te ponto studeas committere mense*, &c. & Festus Auienus: *Non tamen mihi longa phaselus Æquora tententur, non tum freta turbida pinus Quæ petat*, &c. In gratiam igitur Rhodiorum, quæ permanat etiam ad Cares, & Cyprios constituitur, vt Iudices sub quorum cura sunt illæ prouinciæ quinque, hoc est, quæstores exercitus, per vices hybernent in illis quinque vrbibus, quæ potiores esse ceteris asseruntur. id est, in illustribus & maioribus ciuitatibus totius diœceseos. vt *leg. 1. Cod. vt om. iud. tam ciu. quam mil.* &c. vel potiùs in metropolibus earum prouinciarum. vrbium enim nomine propriè metropoles significantur. *leg. 4. §. pen. D. de damn. inf.* & quot metropoles, tot sunt prouinciæ. Vt igitur vno anno hybernent in Rhodio, ibique audiant causas appellationum, alio in Cypro, & sic deinceps in aliis prouinciis, quod tamen aliter definitur in *supradicta Nouel. 41.*

De secundo lapsu. CAP. VII.

ACtiones in personam non solebant olim qui impetrauerãt exercere confestim, sed denuntiationem litis solemnem præcedere oportebat quæ & insinuatio dicitur *l. 2. Cod. si ex plur. tut. vel cur.* vt ibidem latiùs exposui, & fieri quidem eam denuntiationem oportebat apud acta, vel editionem rescripti, cùm ex rescripto aliquis causam erat introducturus, & à denuntiatione vel editione rescripti vtrique parti erant constituta tempora certa ad litem exequendam & contestandam, exceptæ erant causæ ecclesiasticæ & causæ modicæ. id est, quæ non excederent C. aureos, & causa momẽtaneæ possessionis, & actio tutelæ, negotiorum gestorum, si certum peteretur, de chirographis, & querela inofficiosi testamenti, quæ & in rem & in personam est actio, *l. 3. 5. 6. 7. Cod. Th. de den. vel edit. res. l. 1. C. Th vtrubi. l. quicunque Cod. Theod. de iis qui adm. vel offic. publ. ger.* hodie generaliter omnes causæ sunt agendæ confestim remotis illis denuntiationum & temporum ambagib. *l. vlt. C. de inter. §. appellamus Inst. de act.* verùm cùm ius vetus contineret, si quis à denuntiatione vel editione rescripti intra tempora constituta causam non egisset, summonebatur præscriptione temporis, & post hunc lapsum tamen per indulgentiã principis dabatur reparatio & redintegratio denuntiationis intra menses quatuor, quo tempore rursus si quis cecidisset, post hunc secundum lapsum, non erat locus reparationi, & hoc ita definitur constitutione Imperatoris Constantini, *l. 3. Cod. Th. de tem. cur. & repar. denunt.* quam intellexit Symmachus *in epistola ad Theodosium* his verbis: *Integram restitutionem suffragatoris accepit, sed multis prouocationibus variisque tractatibus intra metas iussi temporis nequiuit exequi propositas actiones vt commonebat, amissum beneficium remedio integrauit supplicationis.* Sed idem mulierem casus etiam rescripti humanitate fraudauit, siquidem mensium 4. dilata curriculis, summo die temporis impetrari excidit cognitor. Post hæc cùm vellet infœlicem causæ lapsum reparatione sarcire, obiectio legis Constantianæ explosa est, quæ extra ordinem temporibus indultis longiorem negauit excursum. Et infrà, Constantiana lege reparatio adimitur temporibus extra ordinem datis. *Constantianam* dicit, pro *Constantinianam*, vt sæpè auctores Constantium, pro Constantino, & è contrario, & Iustinum, pro Iustiniano. Ceterùm extat alia constitutio Constantini, quę iudicem litem suam facere decreuit, si culpa iudicis secundo lapsu causa fuerit amissa, non culpa litigatoris. *l. 2. C. Th. de temp. cursu.* quæ confirmatur *l. 1. Cod. Th. de secun. laps.* Quòd si nec iudicis, nec aduersarii culpa secundo lapsu causa ceciderit, sed propter ægritudinem, aut mortem iudicis, aut interueniens aliquod Reipubl. negotium, hoc casu reparationi locum esse Valentinianus & Valens constituerunt, *l. 2. Codic. Theod. de repar. appel.* quos proculdubio Symmachus intellexit *in eadem epistola ad Theodosium*, his verbis: *Parentum numinis vestri diuersorum principum protulit sanctiones quæ inter reliquas exceptiones reparationem iurgantibus tribuunt, si per cognitorem causa labatur.*

Exceptio quod libertatis onerandæ causa factum sit.

CAP. VIII.

INter exceptiones prætorias quæ rei cohærent, atque ideò non reo tantùm, sed etiam fideiussori & expromissori competunt, & ac

hæc numeratur, Quòd libertatis onerandæ causa petitur, vel, Quod libertatis onerandæ causa factum sit, *l.7. de except.* quę ocum habet in specie huiusmodi, In manumittendo seruo ex continenti stipulatus sum ab eo pœnæ nomine pecuniam certam, si quando me forsitan offenderit: ac postea causatus offensam aliquam ex stipulatu pœnam peto. Summoueor exceptione, Quòd libertatis onerandæ causa gestum sit. Est enim planè onerata libertas eius, qui dum perpetuò veretur & timet ne vel leuicula re patronum offendat, nihil non agit metu pœnæ vt nō committatur stipulatio, & manumissio illiberalis, & secum ipsa quodammodo pugnans propter metum illum qui imminet manumisso, instat, impendet semper ἀπαιωρούμενον quasi ex alto lacunari, vt Vlpianus ait in *l.1.§. quæ onerande. D. quar. rer. actio non det.* vt de Damocle legitur, cuius in medio apparatu regio, iussu Dionysii ceruicibus imminebat gladius seta equina appensus, & idem quoque de saxo è tenui filo impendente Tantalo. Nihil verò refert scripseris, ἀπαιωρούμενον, an ἀπαιωρούμενον, vt vulgò legitur in *d.§. quæ onerande.* sicut apud Theophilum in *§ furtum. Instit. de obligat. quæ ex del. nasc.* nihil refert emendes δι αἰώρας, an δι αἰώρας χάλαν, id est, gestationis causa, vt in leg.7. D. de man. vind. *gestandi causa*, Basilica interpretantur, αἰώρας χάριν. Et Sophocles *in Oedipo tyranno*, πλεκτῆς αἰώρας, quod alibi πλεκτοῖσιν ἀρτάναις. & legi etiam nescio quo loco oscillorum suspendia promiscuè appellari αἰώρας & ἐώρας, & ita quod in *d.§. quæ onerande.* Legitur in P.Flor. ἀπαιωρούμενον, rectum est, non minus quàm ἀπαιωρούμενον vel vt alibi, ἐπαιωρούμενον, aut ἀπαιωρούμενον, hoc est, μετεωριζόμενον, μετεωριζόμενον, ἐπικρεμάμενον, ἐπικρεμάμενον, ὑπερκρεμάμενον, αἰωρούμενον. Nec inutius verò ἐπαιωρούμενον, impendere dicitur onus libertati, quod impositum est ex continenti in danda libertate, quàm quo ea ipsa libertas obstricta est ex interuallo post manumissionem, si modo liquidò appareat libertum metu solo vel nimia patroni reuerentia ita se stipulationi onerosæ subiecisse. *d.§. quæ onerande. leg. si quis onerande. leg. si ita stipulatio. D. de op. lib.* Liquidis argumentis & probationibus opus est. Nec eidem exceptioni tantùm est locus in actione ex stipulatu, sicut exposui, sed etiam in actione bonæ fidei, veluti pro socio, si eodē modo coactus societatem coierit cum patrono qui non se ipse redemerat, vel pro capite certam pecuniam promiserat, sed vltrò manumissus erat à patrono, moxque vinctus quadam seruitutis & terroris perpetui lege, *leg. vltim. §. vlt. D. quarum rer. act. non det.* Verùm actioni bonæ fidei ipso iure ea exceptio inest, sicut & cęteræ exceptiones omnes, nec eius omissio quidquam officit liberto. Actioni strictæ necessariò opponenda est *d.l.1. §. si onerande. l. Labeo. D. de op. lib.*

Fata, an facta causarum. Cap. IX.

NOndum planè certum est in constitutionibus scribendum sit, *Fata, an facta causarū*, in l. 1. C. de offi. cui. iudic. rectius videtur scribi facta quàm fata. *In hoc horis*, inquit, *quibus causarum merita vel facta panduntur.* quod scilicet fit litis contestatione, & adsertione partium, *l. 2. C. si per vim vel alio modo*, & Contra in l. 3. C. de legib. *causarum fata componere*, vt l. 14. C. de adu. diu iud. *dirimere ambigua fata causarum*, & l. 41. C. Tb. de appel. *disceptationis fata* Sunt enim in causis, aut incidunt fata quędam, & dies qui fatales appellantur, *in tractatu de appellationibus*, & verò fortiter licet vsurpate hac in re quod Isocrates ait *aduersus Callimachum*. πολλὰ γὰρ γνώμης ἐν ταῖς δικαστικαῖς ἀποβαίνει, καὶ τὸ πολλὰ τύχη ἐν τοῖς δικαστηρίοις κρίνεται *Fortuna iudicio*, l. 13. D. de stat. hom. Et vtrumq; igitur rectè dici videtur, vt apud Latinum Pacatum: *Nolo miserorum vel facta m onerare vel fatum.*

Βασιλικῶν locos notari aliquando perperam à Græcis auctoribus. Cap. X.

QVod est in *l.4. D. ad l. Iul. maiest.* lege Iulia teneri eum cuius dolo malo iureiurando quid adactum est quod aduersus Rempub. faciat, id est, cuius dolo malo coniuratio facta est aduersus Rempubl. id in Basilicis est relatum *lib. 60. tit. 36. cap. 4. his verbis*: καὶ συνωμοσίας κτλ. πολιτείας ἐγένετο. quem locum Nicephorus Gregoras *lib. ix.* ita notauit τῷ νόμων *capit. 4 tit. 36.* perperam omissa *libri sexagesimi* & *vltimi* βασιλικῶν adnotatione, cui tamen capiti rectè adiunxit canonem xviii. *Chalcedon. Synod.* τὸ δὲ συνωμοσίας ἢ φρατρίας ἔγκλημα, &c. & perperam *cap. IIII.* pro *cap. XXXIIII. sexta Synodi Constantinopolitana.* Inueni & à Ioanne Zonara similiter *canone Apostolo-*

rum LXXXIIII. quo pœnæ subiicitur qui in regem aut magistratum contumeliosus fuerit, citari perperam, & ideò perperam quòd ea res non abs re in errorem perduxerit lo. Quintinum, ἐξηκοστὸν βιβλίον, id est, corporis βασιλικῶν quod libris LX. constat, *tit. 36. capit. 13.* non adnotato *lib. sexagesimo*, de eo qui Imperatori maledixit, quæ est *l. vnica. C. si quis Imp. maled.* quam sic accipiunt Græci, vt etiam si ex iniuria maledictum proficiscatur, condonandum sit, habita tamen ratione personæ quæ maledixerit: & quod quidam adiiciunt, ἐξ ἀδικίας ... βασιλέως, nullo modo admitti potest.

Captatoria institutio quid sit. Cap. XI.

CApratoria institutio est, non tantùm si mihi in herede instituendo captam hereditatem, & bona eius quem heredē instituo hoc modo, *Si Titius me heredem instituerit*, vel, *Qua ex parte Titius me heredem instituerit, mihi heres esto*, & si alii ex sententia S.C. quo reprobatæ sunt captatorię institutiones hoc modo, *Si Titius Gaium sibi heredem instituerit, mihi heres esto*, l. illæ. §. vltim. D. de het. instit. *Captare*, est referre præmium, gratiam quam captamus, & quasi repostimus, necdum accepimus. Quod fit verbis collatis in futurum, *Sicuti aut Gaium heredem instituerit.* Ideoque in Basilicis institutiones dictæ sunt ἀμοιβαίας χάριν, vt in *Sophocle Electra*, ὦ τλῆμον ... ἀμοιβαίαν χάριν. Ex diuerso igitur contrà quàm olim fuit mihi facilè persuasum non tantùm captatoria est institutio, si eum mihi heredem instituam, cuius mihi vel alii hereditatem capto, vt in superioribus exemplis, sed etiam si non eum cuius hereditatem capto, sed alium, hoc scilicet modo, *Si Titius me heredem instituerit Gaius mihi heres esto.* Quod probat apertè *d.l. illa. in princ.* cuius scripturam Basilica confirmant, ex eadnēo argamento in hunc modum, Si hæc institutio valet, Qua ex parte me Titius heredem instituit, ex ea mihi parte Mæuius heres esto, si modò Titius me heredem instituit, vt *l.a. D. eod.* quia gratiam refert, non etiam reposcit, ergo hæc quæ gratiam reposcit & captat, Qua ex parte me Titius heredem instituerit, ex ea mihi parte Mæuius heres esto, non valet, nihil denique refert cuius captetur hereditas, heredis instituti, an alterius. Et in *l. Clement. §. vltim. eod.* certè nullam gratiam reposcit qui Mæuium aut Sempronium heredem instituit ex ea parte, ex qua ipse à Titio heres institutus est, quamque postea recitaturus sit. Nam confertur quidem institutio Sempronii in recitationem futuram, sed in institutionem præteritam & testamentum à Titio iam antè factum, ita vt meritò dicatur nulla inesse suspicio captatoriæ institutionis, & hoc tantùm requiri, quia condicionalis ea institutio est, ne irrita sit, vt à Titio testator heres scriptus sit. Fateor igitur, & agnosco libens non esse causam tollendæ vocis Mæuius in *d. l. illa.* nec vocis Paulus, in Basilicis: quo in errore fuit etiam Ant. Augustinus.

Ad §. si ad Ianuam l. vlt. D. quod vi aut clam. Cap. XII.

SI tabulas quas vi aut clam fixeras ad ianuam meam, ego etiam clam refixero, id est, priusquam tibi denūciarem, & agas mecum interdicto *Quod vi aut clam*, te repellam exceptione, Quod vi & ipse aut clam eas tabulas fixeris ante ad ianuam meam *l. vlt. §. si ad ianuam D. quod vi aut clam*: vt in specie *l. si alius §. bellissime eod. tit.* si vi aut clam ædificaneris in solo meo, & ego similiter vi aut clam ædificium quod posuisti deposuero, te agentem interdicto, repellam eadem exceptione Quod tu non vi aut clā ædificaneris. eademque æquitas est in specie *l. quemadmodum. §. 1. D. ad leg. Aquil.* si aquæ ductum traiecerisin domum meam, quanquam in omnibus his casibus & aliis plerisque, quæ licet mihi exequi meo iure, honestius, melius, & tutius sit exequi per iudicem. *d. §. bellissimè l. si stipulatus sum in fin. D. de solut. l. si pupillorum §. si pupillus. D. de reb. eor. qui sub tut. l. 3. C. de pignor.* quod Herodi etiam ad eundem modum in causa filiorum eius Cæsar rescribit apud Iosephum, ... quod ita Egesippus. *Cæsar in liberos suos dedit licentiam, sed consilium adiunxit, asserens melius consultururum si proximorum reges eorumque qui præessent prouinciæ concilium congregaretur.* Sed vt ad rem propositam reuertar, licet ergo mihi meo iure tabulas quoque modo refigere, quas alter sine auctoritate iudicis vi aut clam adfixit ad ianuam ædium

mearum. Et si is agat mecum Quod vi aut clam refixerim, duplex mihi remedium propositum est, exceptionis Quod non tu vi aut clam eas tabulas fixeris antè ad domum meam, & interdicti Quod vi aut clam tabulas titulósve imposueris rei meæ, ita vt vltro citróque certemus interdicti genere eodem, tu quod refixerim, ego quod fixeris. sed ego superior euadam teque condemnem in id quod interest, nisi probes quod refixi & mihi remittas vt absoluar interdicto quo vltro veteris in me. quæ est sententia *d. §. sed ad ianuam*, ex qua liquidò apparet iure meo me posse refigere tabulas quas alter vi aut clam fixerit ad ianuam mearum ædium vt *l. 1. C. vt nemini lic. sine iud. auct. sign. l. 2. C. vt nemo pr. tit. præd. suis*, &c. forte pigneratarum sibi, vt *l. 2. C. vt nem. lic. sine iud. auct.* &c. Solebat enim tabella ædibus adfixa iudicari ædium hypotheca, quæ ὅρος à Demosthene & Menandro dicta est, vt in veteri etymologico legimus ὅρον appellari σανίδιον δηλοῦν ὑποκείμενον τὴν οἰκίαν καὶ τοῖς χωρίοις ἐκείνοις πωλούμενον τοῖς ἐπιχειρεῖν μέλλουσιν περὶ ἀγορασμοῦ ἢ δανείου. & in lexico Rhetorico Harpocrationis, ὅρους ἐκάλουν οἱ Ἀττικοὶ τὰ ἐπόντα ταῖς ὑποκειμέναις οἰκίαις καὶ χωρίοις γράμματα (sic legendum, ex Suida,) δηλοῦντα ὅτι ὑπόκειται δανειστῇ.

De his quæ administrantibus, vel officium publicum gerentibus vendita sunt.

Cap. XIII.

Certum est principalibus constitutionibus caueri, ne hi qui prouincias regunt, & adsessores, vel domestici, vel officiales eorum, vel milites qui in prouinciis morātur, & generaliter qui vel minimum officium exercent in prouincia, ciuitate vel vico, præter ea quæ victus cotidiani sunt, rem vllam mobilem aut immobilem priuatim vel publicè emant ab hominibus eiusdē prouinciæ, ciuitatis vel loci, per se, vel per interpositam personam, veluti coniugem, aut amicos. quòd eas plerunque venditiones extorqueant per vim, concussionem, impressionem, officii sui potestate freti. & pœna in eum constituitur qui contra constitutiones fecerit, vt venditio irrita inanisq; fiat. & res vendita & tradita venditori restituatur, vel per actionem Quod metus causa, & nihilominus etiam pretium à venditore retineatur, quod in hac specie singulariter constitutum est. *l. pen. C. de his quæ vi metusve cau.* & vt in specie *l. pen. C. de rescin. vend.* cùm tamen aliàs per actionem Quod metus causa ita restitutio fiat, vt vnusquisque integrum ius suum recipiat, venditor puta rem malè venditam cum fructibus, emptor pretium. *l. 3. & 4. C. eo.* vel etiam per rei vindicationem, perinde ac si res non exisset dominio venditoris, æque restitutoriam *l. 2. & 6. C. Theod. de his quæ adm. vel off. publ. ger.* Concurrit enim cum actione Quod metus causa, rei vindicatio vtilis. *l. 9. §. volenti & §. licet. D. de eo quod metus causa. l. 3. C. eod.* Sed *d. l. pen.* est de actione Quod metus causa, & singularis in eo, quod eo iudicio venditor recipit rem suam non reddito pretio. Posset obiici *l. milites D. de re mil. & l. aufertur. §. quod a præside D. de iur. fisc. & l. 1. C. Th. de his quæ adm. vel off. publ. ger.* quæ rem ita venditam illicitè addicunt fisco. atque etiam *l. non licet. D. de contr. empt.* quæ cùm sit ex libro Marciani *de delatoribus*, sanè dum emptorem rem amittere ait, significat eam vindicari fisco. & adiicit *d. §. quod a præside*, etiam pretium inferri fisco, & *d. l. non licet.* pœnam tripli ex Constitutione Seueri & Antonini, nam in quadruplo inest simplum, id est æstimatio rei. Sed rem fisco vindicari ita verum esse dicam, si venditor post depositam ab emptore administrationem venditionem fecerit ratam, vel si quinquennio integro in repetitione cessauerit *l. 5. C. Th. de his quæ adm. vel off. publ. ger.* nam & hoc in hac specie singulare est, vt actio quod metus causa vel rei vindicatio tollatur præscriptione quinquennii, itemq; ratihabitione venditoris, licet venditio non ideò magis confirmetur *l. 1. C. de cont. iud.* nimirum statim fisco vindicante rem illicitè venditam. Rursus verò quod dixi, quadruplum fisco inferri in quo insit pretiū rei, velim accipi indistinctè siue emptor nondum soluerit, siue soluerit pretium venditori. sed hoc posteriori casu pretium repetit ipse vel heres eius quod prænumerauit venditori *l. 1. C. Th. de his quæ adm. vel off. publ. ger.* & arg. *l. Senatus D. de cont. empt.*

Constitutio Zenonis ad Ælianum P. F. P. scripta, quæ in Codice Iustinianeo discissa est in tres partes. Cap. XIIII.

Vna est Constitutio Zenonis ad Ælianum P. F. P. quæ diuisa est in Codice Iustiniani in partes tres *l. vlt. C. de in int. rest. minor. l. mulier C. de iur. dot. l. vlt. C. de mag. con.* quarum legum etiam hæc vna subscriptio est, *Dat. kal. Ian. CP. Basilio V. C. Cos.* Malè adiungunt quidam Basilio Constantem in *l. vltim. De in int. rest. minor.* nam is Basilius Consul fuit solus. & malè etiam Armatum in *d. l. mulier.* nam is Armatus non cum hoc Basilio Consul fuit, sed cum alio, qui & Basiliscus dicitur, & Basilius, cuius memoria damnata fuit *l. decernimus C. de sac. eccl.* adeò vt in subscriptionibus eius nomen non ponatur, sed Armati tantùm. Species autem eius Constitutionis & integra sententia hæc est. Minor XXV annis consentiente curatore iure dato ex decreto prætoris vel præsidis, & vel generali curatore vel specialiter dato dotis constituendæ causa, nihil refert, vt *l. siue generalis D. de cur. dot.* dotem dedit vel promisit pro modo facultatum suarum & dignitate mariti nataliumque suorum. Alioquin restitueretur puella aduersus dotem *l. si ex causa. §. in dotis D. de minor.* Ceterùm in conficiendo inuentario, & ineunda æstimatione bonorum puellæ, vitio scribæ non vitio curatoris vilioris æstimata sunt bona, puta æstimata sunt quingentis, quæ digna erant sexcentis, ac proinde secundum eam æstimationem curator puellæ cauit in quingenta, dato fideiussore ea scilicet quingenta puellæ salua fore. Verùm postea in collocanda puella, diligentius excussis eius facultatibus, curator dedit in dotem sexcenta. maiorem igitur quantitatem, quàm quæ cautione continetur. quo fit vt in damno versetur mulier cui non est cautum in integram quantitatem patrimonii sui, in integram dotem. Quæritur, an ideò restitui possit aduersus dotem vel dotis promissionem? Et dicam ex *l. vltim. C. de in int. rest. minor.* restitui non posse. quia restitutio datur tantùm minori decepto. & captus non videtur qui iure communi vsus est, quæ regula sumpta est ex Papiniano in *l. inter eos §. pen. D. de fideiussor.* & vsurpatur etiam ab Vlpiano in *l. nihil consensui. §. 1. De reg. iur.* his verbis, *Non capitur qui ius publicum sequitur.* Ius publicum & ius commune idem est. Iure autem communi vsa est, quæ adhibito curatore ritè constituto dotem marito dedit aut promisit secundum modum patrimonii sui. Ergo non videtur capta, & consequenter non potest restitui aduersus dotem, vel dotis promissionem. denique vt ait *d. l. mulier.* rectè dotem dedit, rectè promisit, & si promisit rectè exigi potest. Est enim legendum in d. l. mulier, *exigi*, non, *exigere*. exigi habent veteres membranæ & Latinorum & Græcorum in illis verbis καὶ ἐὰν ἐπηγγείλατο δεόντως ἀπαιτεῖται. Ceterùm vt additur in *l. vltim. De mag. con.* aduersus scribam habet mulier in id quod interest actionem in factum ex S. C. quod non satis exegerit in omnem quantitatem bonorum, quòd puellæ bona perperam æstimauerit. & ita his tribus legibus coactis in vnam, alia ex alia lucem clarissimam accipiet. Et scribam intelligere oportet prætoris vel præsidis, non tamē quasi appatitorem qualemcunque, sed quasi honoratiorem, cùm Clarissimus appelletur in *Nouel. Iustiniani* XCIIII. & nominatim etiam hæc ei dicatur iniuncta cura rerum earum quæ pertinent ad minores XXV annis. & euidentius in *Nouel. Constantini Porphyrogeniti* περὶ σπορτούλων τοῦ σκρίβα, id est, *de sportulis scriba*, in qua dicitur non esse πάλαι δικαστήν, ἀλλὰ (ὥς φησι) καὶ τὸ τῶν μανκίπων κράτος καὶ αὐτῷ τῷ αὐτοκράτορι ὑποβέβληκε, καὶ χαθὼν ὁ πᾶσαν φροντίδα τῶν ἀφηλίκων, καὶ ὅπερ τῷ πρεσβυτάτῳ αὐτῷ κινδύνοις ἐν μεγάλοις ἀμελείας εἰς αὐτὸν ἐφορᾷ.

Laus Themistio philosopho reddita oratione Constantii Imperatoris.

Cap. XV.

Extat pars orationis Constantii Imperatoris ad Senatum *de prætoribus designandis in l. 12. & 13. C. Th. de præt. & quæst.* & inter cetera *l. 12.* tantum honorisca oratio tribuit Themistio philosopho, vt eius scientiam dicat augere dignitatem, velitque eum adesse in designandis ex S. C. prætoribus & ius habere suffragii. Cuius laudis gratiam animaduerti Themistium Imperatori retulisse satis amplam in ea oratione cuius titulus est, περὶ τοῦ αὐτοκράτορος ἐπαινοῦντος αὐτὸν πρὸς τὴν γερουσίαν, εὐχαριστήριος. Nam quod Constantinum eum vocat, non Constantium, vt in ea oratione quæ illam antecedit, iam suprà dixi esse solemne auctoribus, vt Constantium malint Constantinum appellare: qui inuicem collati necessariò distinguuntur *in eiusdem oratione ad Iulianum* illo loco: μεθ' ὃν ἡγεῖται μεθ' ὃ ἀδελφιδοῦ Κωνσταντίνου, ὡς τοῖς ἐκείνου τὸν νῦν Κωνστάντιον ἀντιλήψεσθαι. Sic legendum videtur.

Constitutio

Constitutio Græca quæ desideratur in titulo Mandati vel contra.

Cap. XVI.

Rectè Papinianus *l. 7. D. mandati* considerandum esse iudicit vtrum salarium procuratori dominus constituerit laboris remunerandi gratia, quæ pactio honesta & licita est, an ex euentu incerto litis procurator pactus sit dari sibi quantitatem certam, aut partem litis certam, quæ plerumque longè maioris pecuniæ est, quàm salarium, quod solet esse modicum. Hæc enim pactio reprobata est, quasi detrimentosa nimis ei ad quem res pertinet & certa redemptio litis alienæ, societas scilicet futuræ victoriæ conuenta inter dominum & procuratorem contra bonos mores. Et quia plerumque cessionibus actionum ea insunt tacitæ pactiones, etiam si pecunia interuenerit, omnes præsumuntur esse tales, & prohibentur ab Anastasio in *l. per diuersas C. mandati*. & redemptor litis magis esse præsumitur qui pecunia data alienam suscepit actionem. & nominatim cauetur eadem lege, ne ex actione cessa plus consequatur procurator, quàm dederit ipse, & reliquum vt cedat lucro debitoris: quod & Constitutio Iustiniani confirmat *l. ab Anastasio. eod.* quæ res mirum in modum coercet cessiones nominum. vix enim vllus est qui ea redimat eodem pretio quo constant, etiam si spem vindictæ aliquam propositam habeat, quia hoc genere se onerauerit potiùs, quàm aduersarium, vt contrà, si pretio viliore, aduersarium releuarit hoc iure recepto, quàm onerarit potiùs. Sed ab Anastasio excipiuntur hi casus, *Si coheredes in familia erciscunda inuicem cedant actiones, Si creditori nomen aliquod detur in solutum, si possessori rei alienæ inferenti æstimationem litis dominus cedat actionibus suis*, vt l. si culpa D. de rei vind. *Si heres legatariis, aut fideicommissariis quibus actiones aut res legatæ sunt æque cedat actionib. suis.* His enim casibus cessiones actionum valent in solidum. Sed hoc & si probarit Iustinianus in *d. l. ab Anastasio*, abrogat statim in *l. vlt. eiusd. tit.* quæ etiam his casibus vult cessionem eatenus valere, quatenus is cui facta est, de suo contulit coheredi qui cessit actionem, vel quatenus creditori aut legatariis debuit debitor, vel heres qui cessit actionem, vel quatenus ei dedit possessor pro æstimatione litis. Et vt vno tantum casu omni ex parte valeát cessiones actionum, si fiant donationis & meræ liberalitatis causa, citra dissimulationem vllam. Desiderabatur nouissima hæc Iustiniani Constitutio in *tit. Mandati vel con.* ablegata in patriam quòd esset Græca. Sed eius sententiam auctores βασιλικῶν conseruarunt, etiam eo nominatim adiecto, se eam non edere κατὰ πόδα. quod esset Græca. Et verba βασιλικῶν hæc sunt: Ἡ [illegible]

[illegible]

Dioptra, Specus, Cuniculus.

Cap. XVII.

Evm qui ius habet aquæ ducendæ, si riuum apertum operiat, Ofilius existimabat impunè prohiberi. *l. 1. §. vlt. D. de riuis.* Idem Labeo *l. 2.* in qua *terrenum* dixit, pro *subterraneum* aliter quàm *dicto §. vlt. & l. 3. §. 1.* & contrà idem esse Ofilius existimabat, si opertum aperiat, quod hoc genere, vt arbitror, aliter aquam ducat, quàm duxerit antè, vt præceptor Ofilii Seruius scripsit, de eo qui aquam per apertum ducit quam ante per specum duxit. Per specum ducere, species est ducendi per opertum, & id quod Græci dixère κατὰ διόπτρας. Et quod contra Seruium Vlpianus concludit non impunè prohiberi eum qui per apertum aquam ducit quam antè duxit per specum, nisi is qui prohibet sua maximè interesse doceat ne ita ducatur aqua. *d. l. 1. §. vltimo. l. 3. D. eod.* id idem Græci sic interpretantur, [illegible] Potest quis riuũ aperire eum quem duxerat antè per specum, si non maior vtilitas versetur aduersarii. & notatur, ab iisdem dioptram vulgò [illegible] dici. malè Budæus machinam haustoriam, & cum eo, qui sic ea verba transtulit. Potest quis id quod prius in aperto ducebatur operire, nisi si maiorẽ aduersarius vtilitatẽ ex altero capiat. Cùm igitur per specum ducere sit species ducendi per opertum & occultum, rectè dixeris specum parum aut nihil distare à cuniculo, vt *l. secreta D. de fur. l. 2. §. sero tractatum D. ne quid in loc. publ.* Cic. xv. ad Attic. *Et sunt paucos specus in extremo fundo, & eos quidem subterraneos seruasse apud Thaliam quod habituros.* Curtius Rufus 4. *Agi cuniculos iussit. nec saxa cotesque quæ interpellent specum obstabant.* & VIII. *Adutis specus accepit lumen, interiora nisi in lato lumine obscura sunt. perpetuus cuniculus iter præbet in campos ignarum nisi indigenis.* & IX. *vrbem cuniculo cepit, barbaris simile monstri visum est, quippe in media vrbe armati terra extibant nullo suffossi specus antè vestigio facto.* Tacitus XI. *Recluserat specus quærendis venis argenti.* Vitruuius VII. *Specus sub terra fodiebantur ad argentum inueniendum.* Seneca 6. Nat. quæst. In *laxos specus, quid enim aliud appellem loca vacua sub terris?* At *l. suprà D. de aqua & aq. pl. arc.* differentiam facit inter specum & cuniculum, & Græci qui illo loco specum interpretantur esse canalem, aut canum apertũ, cuniculum canalem opertum. & possit specus vtrumque significare, cùm & *specum vulneris atri* dixerit Virgilius. Malim tamen in d. l. suprà, *At si specus cuniculum sub riuo aget.* Nam vt supra iter publicum pontem aut arcum, aut sub itinere publico specus facere non possum *d. § sero*, ita nec supra iter priuatum, & similiter supra riuum alienum pontem, vel sub riuo alieno specũ, id est, subterraneum cuniculum facere non possum. quæ est sententia *dicta l. supra.* Διόπτρας autem specum Græci dixere ex *d. l. 1. Dorinis* quæ specum ait esse locum ex quo despicitur, quæ definitio est nominis, nõ rei. nec ferendus Daniel Barbarus, qui quasi explicatius vt rem ostenderet, sublimem tipis locum ex quo aqua despicitur, specum esse finiuit.

Beneficium l. 2. C. de resc. vend. malè porrigi ad emptorem.

Cap. XVIII.

Aequum erat subuenire vẽditori qui minoris vendidit, quẽ plerunque necessitas rei familiaris compellit vendere pretio minore. *l. 2. 12. & 16. C. de rescin. vend. l. 1. C. de præd. cur. l. 2. C. sine cen. vel rel. l. ita vt omnis §. 1. Mand.* non etiam emptori vltrò accedenti ad emptionem prædii sæpe fraudandi causa & plerunque ementi pretio impenso, & immodico, affectione opportunitatis, vel vicinitatis, vel cœli, vel quòd illic educatus sit, vel patentes sepulti vt *l. 1. §. sed si rem D. si quid in fraud. pat.* vel quòd maiorum eius fuerit vt *l. si in emptionem D. de mino.* qua cupiditate incensus vltro proiicit sæpe ingentia & immensa pretia. quod calorem vocat. *l. locatio. D. de publ.* alii insaniam. Cicero ad Atticum XIII. *Othonem vincas volo, nec tamen illum insaniturum puto.* Virg. *Insanire libet quoniam tibi*: & stultitiam *l. 3. ad leg. Fal.* Et rectè post Notitiam Ro. Imperii, de rebus bellicis auctor quidam, ementis fraudulentam calliditatem, & vendentis damnosam necessitatem, difficultatem contractibus inferre, ne rebus interiit simplicitas. Et Saluianus v. de prouidentia Dei, *Inuidiam penes emptorem, inopiam penes venditorem esse, quod emptor emat vt substantiam suam augeat, venditor vt minuat.* Et inde etiam leges omnes *l. 2. & l. 8. C. de resc. vend. & l. 1. C. si maior factus alien. rat. hab.* & c. 3. *& pen. de empt. & vend. & No. Romani senioris de resc. vend.* venditori tantùm fraudato supra dimidiam iusti pretiĩ dant rescissionem, nulla opitulatur emptori maiori XXV annis qui fundum iniquissimo pretio emit: minori fateor subueniri, siue minoris vendiderit, siue pluris quàm oportuerit emerit. *l. patri. §. prædium D. de minor. l. 11. C. de præd. min. l. Iulianus §. si colludente D. de act. empt.* & marito grauato in æstimatione dotis. *l. 6. C. Solut. matrimonio.* quia non simplex emptio est, sed dotis causa. *l. quotiens D. de iur. dot.* nego subueniri extraneo maiori XXV an. qui supra verum fundi pretium eũ altero tanto amplius emit, qui vt fundum dignum IIII. emit X. vel IX. Nam si fraus est ex parte venditoris, cùm rem dignam X. vendit IIII. quia nec dimidiam partem veræ æstimationis rei suæ cõsequitur: & similis igitur è contrario fraus est ex parte emptoris, cùm rem dignam IIII. emit X vel IX. quia ex re empta nec dimidiam pecuniæ suæ partem fert. & similiter, cùm rem dignam X emit XXI. vt retro fraus est ex parte venditoris, si rem dignam XXI vendat X. Et quemadmodum *Nou. Romani senioris* dimidiam iusti verique pretii cùm de venditore fraudato agitur, vocat duplũ, dum τὸ [illegible] vocat id quod plus est in re vendita eiusve rei pretio vero, quàm in pretio conuentoita si agatur de emptore fraudato, dimidia iusti pretii erit du-

plum, sed in emptore est duplum pretii veri, in venditore est duplum pretii conuenti. Et quod excedit hæc dupla, fraus est quę in venditore corrigetur per rescissionem, intra quadriennium, vt cautum est *No. Romani*, ex Constitutione regia intra decennium, non in emptore: sicut ex forma PP. relata apud Harmenopulum *lib. 3. epit. titul. 8.* constat corrigi eam in locatore, non in conductore. Et in permutatione igitur quatenus vterque venditori similis est, vtrique idem beneficium dabitur, non quatenus vterque emptorem imitatur. & error communis tamen obtinuit, vt idem iuris sit in emptore. cui agnatus est etiam alius, vt fraudatus emptor intelligatur, si rem dignam x. emerit xvi. cùm eo tamen modo emptor plus quàm dimidiam pecuniæ suæ partem ex ea re habeat saluam. & benè hunc errorem notauit Carolus Molinæus *libro de vsuris* salebrosa licet & incondita oratione nimis. nondum quisquam indicauerat beneficium *d. l. 2.* non esse producendum ad emptorem maiorem xxv. annis. Pertinet enim ea lex ad maiores, non ad minores. & ad res soli, nō ad mobiles. & hoc posito, non debet e produci *d. l. 2.* ad emptorem, superuacuum est quærere, vtrum fraus emptoris tunc sit intolerabilis, cùm rem dignam x. emit xvi. an cùm emit eam xxi.

Ferre, & auferre ad §. si debitorem l. ait prætor D. quæ in fraud. cred.

Cap. XIX.

Creditorem persequentem debitorem fugientem & pecuniam secum ferentem auferre ei pecuniam sibi debitam si quis dixerit, vt *l. ait prætor. § si debitorem D. quæ in fraud. cred.* quis non statim intelliget inlico, in que articulo ipso atque momento manu iniecta sine iudice iudiciove fugienti debitori, qui nec iuris, nec ordinis spatium creditori relinquat, vltā pecuniam debitam auferri? Ergo cùm ea res creditori fraudi non sit, rectè statuo licere fugienti debitori & pecuniam secum ferenti inlico auferre pecuniam debitam auctoritate sua. Sic sanè. nam quod plus est etiam in fugientem xii. tabul. dant manus iniectionem his verbis: *Si caluitur pedemve struit manum endo iacito.* In moratorem igitur, vt in iudicatum alio capite, qui moratur & frustratur nec iudicatum facit. itemque in fugientem. Inciuilis quidem hodie hæc via est & extraordinaria. Fateor. Sed inciuile æquè est si non probaueris quod fecit creditor, dum sibi vigilat suum vt seruet sibi cuius amittendi in summo periculo versabatur fugiente debitore: vt euidenter est scriptum *l. vltim. §. vltim. D. quod met. caus.* quod exegit creditor à debitore sine cognitione iudicis interueniente apparitore, cuius interuentus cùm absit nonio iudicis, non facit tamen ne vim qui facit creditor auctoritate sua debitum extorquens, ideò minus vim fecisse videatur, tamē inciuile esse id ab eo creditore reuocari. excusatur hoc casu qui suum recipit quali quali præsentia apparitoris, illo præcipiti fuga debitoris, præsentique & prærupto periculo amittendæ rei suæ. Non omnis vis improbatur. dicam creditorem magis necessariò quàm libenter vim fecisse, magis coactè, quàm ciuiliter, vt Liuius 38. magis piè, quàm ciuiliter vim fecisse. Dicam melius esse per magistratum id facere, vt *l. si stipulatus sum in fin. D. de solut.* si copiam adeundi magistratus faceret debitor. sed in fugiente illud tolerari æquum esse. Et manus iniectionem fieri in ancillam prostitutam contra legem venditionis auctore magistratu *l. 1. Cod. Si manc. ita veneat ne prost.* sed & sine magistratu, si facta fuerit ex lege conuentionis, eam reuocari inciuile esse.

Ad initium l. sancissimè. D. de Ædil. edict.

Cap. XX.

Hominis vel fundi venditioni homo accedere potest cuiuscunque pretii. *l. sancissimè §. 1. l. itaque D. de Ædil. edict. l. si in emptione D. de cont. empt.* Rei quæ minoris est, id est, rei modicæ venditioni homo non accedit. non dico hominem magni pretii nō accedere rei modicæ. quod & de aliis rebus dicere possim (nec enim minus ridiculum est, tunicę, aut pileo fundum accedere, quàm hominem) sed dico modicæ rei venditioni non accedere hominem vllius pretii. propter dignitatem oris humani, etiam si serui, naturæ dotatam quæ superat omne pretiū, quæ inæstimabilis est, quæ tam à sacris, quàm profanis auctorib. confertur in Deum, quæ efficit vt nec etiam homo habeatur in merce. *l. mercis. D. de verbor. signific.* Denique propter dignitatem oris & naturę, hominem cuiuscunque pretii non accedere venditioni rei modicæ ne si accedere potest fraude conquisita tituloque accessionis homo qui est in causa redhibitionis non redhibeatur, quia accessionis redhibitio non est sine re principali. *l. proinde §. vlt. D. eod.* & constat rei minimæ redhibitionem non esse. *l. si tamen §. vlt. eod.* rei vel causa minimæ. *l. res D. de cont. empt.* quæ secundum inscriptionem rectè refertur ad ædilicium edictum, & ita si vel euincatur res minima quæ principaliter in venditionem venit, vel si accessio rei quæ maioris sit, cuictionis nomine constat in duplum venditorem non teneri. *l. ex empto. §. si quis rem D. de act. empt.* Atque ita tam rei minimæ quàm accessionis cuiusque simplariam venditionem esse. Hæc erat operæpretium cognoscere volenti intelligere id quod Paulus propon. initio *d. l. sanctissimè.*

Emendatur initium l. 22. D. locat.

Cap. XXI.

Sicut euenit aliquando vt emptionis & venditionis contractus laudicet & obligetur emptor non venditor, vt in specie *l. Iulianus. §. si quis a pupillo. D. de actionibus empt.* ita scriptum est *l. 20 D. loca.* Interdum conductorem obligari non locatorem ex Pauli xxxiiii. *ad edictum* & specie a mutila sic dicitur his verbis, (*veluti enim emptor fundum conducit donec pretium exsoluat*) quam nemo adhuc peregit benè, & sanè nihil esse possit operosius, quàm si tentes eam ex his tantùm verbis conficere. & necesse est repræterita *l. 21. Iauolenus* quæ est intermedia, statim vt eam conficias iungere extremo *d. l. 20.* initium *l. 22.* hoc modo, explicata sententia omni simul ac emendato initio *d. l. 22.* Interdum locator non obligatur, conductor obligatur, veluti cùm emptor fundum conducit donec pretium exsoluat, id est, si pretio non soluto inempta res sit facta, tunc ex locato erit actio. vnde species ita constituenda erit. vendidi tibi fundum lege commissoria, vt si intra diem certum mihi pretium non solueres fundus inemptus esset & interim vt eum fundum conductum haberes certa mercede, donec pretium exsolueres vt *l. seruus emptor. D. de per. & com. rei vend.* Commitis in legem, & non soluis in præstitutum diem. erit mihi in te actio ex locato vt soluas mercedem pro rata temporis quod tibi reliqueram conquerendæ & conficiendæ pecuniæ gratia, vt intermedia lex Iauoleni docet, & non erit tibi in me actio ex conducto, vt frui liceat, quia finita simul conductio & emptio est commissa per te venditionia simul ac quæ conductioni sanè inerat, etiam conductionis lege. At similis etiam casus in Basilicis inter *l. dominus* & *l. cum domini. D. loca.* proponitur, vt planè eo loco videatur deesse lex aliqua de creditore pigneraticio, qui debitori rem obligatam locauit donec pretium solueret, vt distracto forte aut soluto pignore sit creditori actio mercedis, non debitori actio ex conducto vt frui liceat, quasi finita conductione. Et verba βασιλικῶν hæc sunt: ἐπὶ ὁ δανειστὴς μισθώσῃ τῷ χρεώστῃ τὸ ἐνέχυρον αὐτῷ μὲ ἔχει κατὰ τοῦ μισθωτοῦ ἀγωγήν, ὁ δὲ χρεώστης οὐκ ἔχει κατὰ τοῦ μισθώσαντος ἀγωγήν.

De non perpetuandis aduocatis. Et de his Constitutionis quadam noua.

Cap. XXII.

Aduocatorum olim in foro erat certus numerus, & qui ex eo erant numero, temporarii, non perpetui *l. cum aduocatio C. de aduoc. diuers. iud.* Deinde penuria & paucitas iurisperitorum fecit vt perpetuarentur, *Nou. Valentiniani de cont his qua adm. vel off. pub. ger.* & antè etiam exceptis aduocatis fori illustrium præfectorum prætorio idem Theodosius prouinciarum & spectabilium iudicum aduocatos perpetuauerat *Nou. de postul. & perp. aduoc.* Inueni *Nouel. Valentiniani & Martiani* (necdum enim omnes luci redditæ sunt Nouellæ, vel Theodosii, vel Valentiniani, vel successorum Constitutiones) quæ tandē multis iam adolescentibus iuris peritis ne cohiberentur studia iuris si perpetuò causis agendis insiderent veterani, Ius vetus restituit, vt veteres aduocati cederent nouis, nec essent perpetui. Proponam eius Nouellæ verba quæ habeo. ea enim tantùm habeo, quæ lacera quædam vetus scheda dedit, quæ agglutinata erat inuolucro libri cuiusdam theologici. *Impp. Valent. & Mart. AA. Stotacio PP. Multa in sanciendis legibus non solum sibi vindicat, verum etiam temporis ratio persuadet, non quod præceptorum diuersitas placeat, sed quod euentuum qualitas pensius facit esse inducendum, & firmius constitutio robur est, quotiens priore sententia magis*

magis magisq; probata succedit. Dudum lata lex exceptis inlustribus foris ceteris ac prouincialibus perpetuitatem concesserat actionis: sed nunc adcrescente pube & literaria indole iuuentute, aditis examatique summ, ne sub aliorum perpetuitate succedentium studiorum feruor euanescat. quis enim se ei officio nouum professor inferat quod veteranus insederit, vt non sit tam actor quam obseruator alterius, & quia haec quae ab homine adueasunt, fiunt subrogatione perpetua, ne interdicentib. studiis ipsa pariter officia conquiescant, hac generali constitutione decernimus vniuersa fora tam inlustrium praefectorum praetorio ac praefect. vrbi quam reliqua omnia, &c. Et haec igitur tandem fuit magis magisque probata sententia, quae & vetus, ne essent aduocati perpetui, sed eo officio magno, necessario, sancto certo tempore functi fisci patronatum etiam ad tempus susciperent, ac post scanderent maiores honores: quae valuit diu post eam Nouellam. Nam & *l. iubemus aduocationem Cod. de aduoc. diuers. iud.* indicat finem eius professionis aliquem esse legitimum, vt *Nou. Theodosii de postulando & perp. adu.* finem aduocationis ostendit esse in foro praef. praet. quem sequitur fructus specialium priuilegiorum, & palma dignitatis, clarissimatus scilicet vt *l. suggestionem Cod. de adu. diuers. iud.* & *Nouel. Valentiniani de trib. fisc. & de fac. aud.* vel spectabilis vicariae dignitatis, vt *Nou. eiusdem de postul.* denique finem quidem esse eum quem quisque sibi aduocatus fecerit, sed non finem quem sequantur priuilegia dignitatesque, nisi, vt iam tempus exprimam, ex eadem *No. Valentiniani de postulando*, id saltem quod debent aduocati impendere foro praetorianae aut vrbanae praefecturae, in eo expleuerint annos xx. aut minimum xv. Est verò interim operae seu ea in ea No. sic esse legendum, *Neque enim perpetuendum putamus huiusmodi dignitatem in his qui aduocatione functi sunt, imaginem iam aut vacantiuam videri.* & paulò post: *etiam hoc parum esse videatur.* & circa principium, *In admonendis, retinendis, honorandisque causidicis.* His addam aliam constitutionem Valentiniani nondum editam, quae & si certus esset in vno quoque foro aduocatorum numerus lege definitus, Afris qui à Vandalis & Alanis vastata Africa pulsi sedibus & profugi in Italia vagabantur, liberalibus studiis institutis, concedit vt apud omnes iudices causas orare possint, atque etiam in foro praetorianae vel vrbanae praefecturae tribus. & verba Constitutionis haec sunt. IMPP. *Theodos. & Valent.* AA. *Albino e p. Illyrici. Ex affectu publico conuenit eorum necessitatibus subuenire qui fatales miserias inciderunt. Imperatoria siquidem vis maior laudis est aliqua decreta mollire quando vis maior inopinata cladis fatale generarit incommodum Albine P.K. AA. Vnde inlustris & praecelsa magnificentia tua pragmatica nostri tenore comperto, sciat Afros qui infortunio hostilis cladis expulsi ciuitatique fortunis omnibus spem sui actus & conuersationis solita perdiderunt, & imbuti studiis literarum causas agere destinarunt, siue agere iam coeperunt apud omnes iudices his aduocationis copiam remoto legis vinculo esse permissam, vt ruinas in quibus nunc sunt, tali possint remedio subleuare, praeter praetorianam togam forumque vrbanum, in quo agendorum negotiorum licentiam triúm pietas nostra permisit. nec enim non eos oportet studiis fauorabilibus adiuuari, quibus hoc solum remansit quod sibi non potuit vindicare captiuitas. Datum XIII. Kal. Sept. Rauenna Maximo II. & Paterio Coss.*

De siliquarum exactionibus.

CAP. XXIII.

TRia sunt onera negotiatorum, Monopolii, si certae personae vel certo corpori concesserit princeps, vt ei soli ius sit vendendae certae mercis, quae concessio principis non erat improbata ante Constitutionem Zenonis *De monopoliis*, sub onere conferendae in fiscum pensionis certae. Et aliud est onus aurariae functionis, siue lustralis auri & argenti collationis, de quo est *primus titulus libr. xi. Cod.* Est & tertium onus siliquatici, de quo ita Cassiodorus lib. 4. Var. *siliquatici praestationem rebus omnibus nundinandis prouida definiuit antiquitas.* Inueni id primùm definisse Theodosium & Valentinianum augendo aerario, quod fuerat exhaustum vt nundinis quibusq; decreto prouincialium loco & tempore constituto, ex qualibet mercium negotiatione, fisco in singulos solidos venditor dimidiam siliquam, ac similiter emptor alteram dimidiam siliquam inferret, & hac de re edicti eorum verba quae reperi haec sunt IMPP. THEOD. & VALENTIN. AA. *Cum pietatis nostrae animo ad quaerenda remedia publica adiumenta perpetua cogitationum se ingerant, nihil tam necessarium cura serenitatis nostrae perspicit, sicut omnium sensibus non optamus occurrere, quàm vt defessis rebus adflictoque publico tantum robur numerosi exercitus preparetur, sed nec tam salubris, in qua omnium pleno securitatis fundamenta ponenda sunt per varia erogationum clementia nostra conatum oderatur, vt ipso experimento b. non modò his qui nouis sacramentis obligantur, sed ne veteri quidem exercitui quo ab exhaustis aegerrimè conferuntur ad victum vel ad vestitum posse praeberi, quos nisi indigna & pudenda armato nomini negotiatio aleret, vix possent a famis periculo & à frigorum pernicie vendicari. Quo ergo his angustiis remedia prouidenda sunt mens nostra serenitatis exaestuat. nam si ex possessore super alia quae praestat has expensas requirás, vltimas tenuesque eius vires compulsio talis extinguet, si a mercatoribus rursus hoc efflagitet, necesse est eos depressos tanti oneris mole succumbere. Inter haec animo fluctuante hanc viam reperimus primum cuius leuissima functio publicis quaestus habeat magna compendia, deinde quae ad vniuersos pertinens a paucis intolerabilia damna submoueat, atque ita sine sensu dispendiorum fit, vt cum pars hinc publica vtilitati conquiri valeat, nullus specialiter queratur adfligi, & neque a tenuissimis possessorum reliquiis vel defectu miserabili negotiatorum quicquam impossibile postuletur. Placuit itaque, vt omni venditione per solidum dimidia siliqua ab emptore, dimidia a venditore, per omnium contractuum aequaliter publico conferatur in omnibus mobilibus immobilibusq; rebus, venditionis tantùm emptioné quodumtaxat tali conditione * tam bonum rei effectus aliter non poterit prouenire nisi huic muneri certi qui praesidenti sunt eligantur communi procerum nostrorum consilio atque tractatu, quod electionis iudicium reseruabitur circa eos qui in aliorum locum adiectionis augmento voluerint subrogari. Per singula igitur negotiationum genera singulos praepone oportere hac edictali lege decernimus, quos fides atq; industria huic officio sustinendo idoneos comprobauerit. vtilius quippe est distributis procurationibus mercium omnium, vt in talib. rebus fieri solet, depulsa permixtionis caligine apertius & liquidius declarare quid quisque pro conducta mercium nundinatione dependat. Omnis autem contractus qui clàculario vel emente vel vendente in fraudem legis initus fuerit, careat firmitate quod ne fiat ea ratione prospicimus, vt gestis municipalibus immobilium rerum contractus constet initus, mobilium vero emissi spectaculis transfigatur, & is qui praepositus fuerit huic muneri, profiteatur se id quod per hanc legem compendiis publicis decretum est consecutum. ita vt post annum securitatis amissa discussio minime requiratur. qui si a tabellione vel contrectoribus conuentus ad gesta venire distulerit, inlato curialibus quod huius edicto lege inferendum est, venditio perfecta stabilitate nitatur. Ille autem qui huic rei praepositus spe lucri proprii publicum commodum putauerit differendum, tali adficiendus incommodo est, vt tantundem ipse fisco viribus inferat, quantum de ipso contractu cui conuentus praesentiam suam negauit a contrahentibus publico fuerit inlatum, quod ab eo magistratus & curiales exigere curabunt, quam poenam nisi ordines effugiant neque moderatores prouinciarum si qua ipsi fraude vel conludio publica emolumenta distulerint, sed hac qua tam salubriter ordinamus in omnibus prouinciis atque vrbibus vna eademq; volumus ratione seruari, quod absque vllius erroris impedimento explicabitur, si certa nundina ciuitatibus earumq; territoriis ordinentur. Iubemus itaque & in oppidis & in regionibus certo loco ac tempore emendis atq; vendendis rebus per honoratorum dispositionem necnon ordinum seu ciuium sub praesentia moderatoris prouinciae manifesta definitione constitui. Nulli itaq; mercatori praeter hanc obseruationem nisi ad designata loca temporib. praestitutis ad negotiationis suae species distrahendas posthac licebit accedere, vt certa ratio emendi atque vendendi ibi constare possit, vbi nundinandi ius prouincialium tractatu fuerit deputatum, & id quod praeberi supra statuimus, facilius eorum qui praepositi fuerint valeat diligentia reperire: quae vero ex his supplenda & minutius ordinanda sunt, amplissima, &c.*

In quarto libro Codicis quaedam emendata.

CAP. XXIIII.

IN *l. Certi. C. de loca.* contractus locationis fidem esse seruandam, si nihil specialiter exprimatur contra consuetudinem regionis, rectius Graeci, *si quid specialiter &c.* [Greek illegible]. nam sicut contra ea quae moris & consuetudinis sunt vt veniant in iudicium empti & venditi pacisci licet, veluti ne cautio duplae praestetur. *l. pacta. D. de contr. empt.* ita & contra ea quae moris est venire in ceteris contractibus. In *l. vlt. D. si man. ita fue. alie. vt man.* scribendum, *condicionis potestate manumittentis factum repraesentari*, sublato articulo,

post, qui inoleuerat ex verbi quod præcedit signo cōpendiario. Condicionis autem, id est, conuentionis adductæ venditioni serui, vt scilicet manumitteretur, & ita Græci [illegible]. In *l. penult. C. de adul. act.* restituenda est vera vetúsque scriptura omnium librorum, *pestibulis fundus, id est, pestibulas, vel herbam letiferam habens.* Pestibulas nimirum vocat, natricum serpentúmque pestes, vt Columella loquitur, confecto nomine ex pesta, vt naustibuli ex naui, auctore Festo. Odore solo fit sæpe pestilens locus *l. 2. §. idem ait si odore. D. ne quid in loc. publ.* & ita Columella vi II. *serpentum odorem pestilentem esse.* In *l. per diuersas C. mand.* ne legas *properare*, sed *praparare*, vt in Basilicis [illegible], & in veteri conuersione Gallica, *appareiller*, vt l. vlt. §. personis. C. de adm. tut.

Lex prima Cod. de testibus.

Cap. XXV.

Quod est scriptum in *l. ob carmen. D. de test.* ob carmen famosum damnatum intestabilem esse, id Græci sic interpretantur *lib. 21. Βασιλικῶν tit. I. cap. 21.* [illegible] εἰς μαρτυρίας [illegible] φωνεῖται, quibus verbis qui non animaduertunt ea esse ex *d. l. ob carmen*, alii hoc significari scribunt, reiici à testimonio eum qui tumultuosam petulantiam designasse indicatus erit, alii eum qui condemnatus sit quod turbulentas & seditiosas aliquas ineptias fecerit. qua versione nihil ineptius ac rursus peccant etiam in eo, quod decepti Balsamone, existimant hæc esse verba *l. 1. C. de testibus*, quæ longè alia sunt in eodem libro & tit. *Βασιλικῶν cap. 26.* nempe hæc: Κατὰ ἐγγράφου μαρτυρίας ἄγραφος μαρτυρία οὐ προσφέρεται. & apud Harmenopulum *I. ep. το* [illegible], ἄγραφος μαρτυρία κατὰ ἐγγράφου μαρτυρίας [illegible]. quod idem est, & id omnino quod ita Paulus scribit *v. sent. Testes cum de fide tabularum nihil dicitur, aduersus scripturam interrogari non possunt.* Ceterùm huic Constitutioni vt intelligeremus quemadmodum accipienda esset, inueni additum in Harmenopulo interpretationis loco [illegible] ἐπὶ συμβολαίῳ ἢ ἀγράφου μαρτυρίας; & latius in Basilicis: [illegible] μαρτυρίαις ἐγγράφοις [illegible]. [illegible] ἄγραφος [illegible] μαρτύρων [illegible] ἐγγράφων [illegible] ἀγράφου [illegible] μαρτυρίας. vt scilicet credatur potius viuæ voci testium quàm testimoniis, id est, dictis testium recitatis ex scripto vt *l. 3. § idem Diuus. & § seq. D. eod.* vt aduersus testimonia interrogentur testes ipsi quorum sunt testimonia, & vt testimoniis fides non habeatur, nisi eis suffragetur vox testium ipsorum. At contra alia instrumenta de quorum fide nihil dicitur, placet testes non audiri. alioquin nullus erit probationum finis exitusque certus, vt contra instrumentum emptionis, vel donationis vel dotis quod non arguitur falsi, testes non interrogentur, ac ne contra chirographum quidem testes recipiuntur qui adserant solutam pecuniam fuisse, nisi secundum modum præscriptum *l. testium C. eod.* sed contraria scriptura scripturam omnem refelli oportet, & chirographum igitur apocha, non testibus.

Species l. 3. C. plus val. quod ag. quàm quod simul. concip.

Cap. XXVI.

Quod Impp. Diocletianus & Maximianus scribunt in l. 3. C. plus val. quod agit. *emptione pignoris causa facta non quod scriptum, sed quod gestum est inspici*, qui acceperit de emptione facta in fraudem legum, malè speciem posuerit de pignorum lege commissoria, quæ nondum fuerat vetita legibus, malè etiam de fructibus rei pigneratæ adquirendis in fraudem Constitutionum quæ vsuris modum imponunt, cùm nihil in fraudem earum fieri constet si conuenerit, vt vice vsurarum fructus creditoris lucro cederent. quæ conuentio ἀντίχρησις appellatur. Et sicut in *l. cum ea. C. de transact.* ponitur emptionem factam transactionis causa iure licito nulloque consilio fraudis, ita in *dict. l. 3.* aduertam facilè supradictas species, si modò nihil agi ponas in fraudem legum, nec contrahi pignus illicitum, sed dabo commodiorem ex *l. 5. § vlt. & l. si. § 1. D. de distr. pignor.* Re eadem tribus creditoribus in solidum diuersis contractibus obligata, si secundus creditor cui in eo pignore præferebatur primus, id vt obtineret & seruaret sibi, emerit à primo, huic offerendæ pecuniæ debitæ tertio creditori ius potestasque est, quia non tam acquirendi dominii, quàm seruandi sui pignoris causa secundus creditor pignus emisse intelligitur, vt *l. 2. eod.* Atque ita non quod scriptum, sed quod gestum est inspicitur. Emptori nemo habet ius offerendi pretii *l. 2. C. de rep. her.* Creditori qui ad se transtulit pignus à primo creditore emptionis genere, quia non tam idegit vt emeret, quàm vt pignus obtineret, ius est offerendi debiti. & multum interest, vtrum emat quis ab inuito, an à volente. Neque verò ab inuito emere pignoris causa iniuriosum est.

Restitutoria, & institoria actio, qua subducta persona mulieris ex S.C. Velleiano, creditori a prætore datur.

Cap. XXVII.

Mulier quæ intercedit pro alio, aut nouam, aut veterem obligationem suscipit. Si veterem nouatione facta, S.C. Velleiano mulier liberatur, & pristina actio in veterem debitorem restituitur, quæ & restitutoria actio dicitur, & rescissoria, & à Græcis ἀποκαταστατική. Si nouam, æquè S.C. mulier liberatur, & in eum pro quo intercessit instituitur potiùs, quā restituitur actio, *l. quamuis §. si cùm essem. D. ad Vell.* Hanc Accursius, secutus primos interpretes Latinos, vocat institoriam: quos & Græci secuti *lib. 23. Βασιλικῶν in d. §. si cùm essem*, scribunt eum qui contracturus erat cum Titio, interueniente muliere, cum ea contraxisse, quasi præposita huic negotio ὡς προεστώσης [illegible], & in interpretatione quoque *l. has actiones D. eod.* cùm Vlpianus scripsisset, has actiones quæ in eos pro quibus mulier intercessit dantur, & heredibus, & in heredes, & perpetuò competere, has actiones, id est, eā quę restituitur, & eam quę instituitur, illi Accursii interpretationē secuti, nempe hāc, id est, institoriam, & restitutoriam, sic eam legem transferunt, ἡ ἀποκαταστατική [illegible] καὶ ἡ κατὰ τοῦ [illegible] κληρονόμοις καὶ κατὰ κληρονόμων. Vbi malè Græcus interpres quidam, [illegible] interpretatur fideicommissariam, qua tenetur heres rogatus alii restituere hereditatem. At vero quòd institoriam in eum dari aiunt pro quo mulier interueniens nouam obligationem suscepit, ita defendi potest, si creditor scierit eam intercedere *l. 12. l. Seia. §. vlt. D. ad S.C. Vell.* vt in eum detur vel actio negotiorum gestorum vt *l. liberto D. de neg. gest.* vel in factum vtilis, ad exemplum institoriæ actionis, si mandatu aut voluntate eius intercesserit *l. pen. in prin. D. de inst. act. l. pen. C. eod. l. idemq. §. idem Pap. D. Mand. l. Iulianus. § si procurator. D. de act. emp.* eaque decreta sic instituet prætor magis, quam restituet obligationem, vt ait *d. §. Si cùm essem.*

Interdictum de tabulis exhibendis annuum esse.

Cap. XXVIII.

Interdictum *de tabulis exhibendis*, vt ait Vlpianus in *l. 3. §. vltim. D. de tab. exhib.* constat esse perpetuum. Imò, inquam, verò non constat esse perpetuum. namque id Paulus facit annale IIII. *senten. tit.* VII. Est qui constare dicit etiam, quod est controuersum, constare puta Vlpiano, etiam si non Paulo: nec intelligit vim verbi constare, quod iurisconsultorum est proprium. Vnde Cicero pro Flacco. *Retulit ad iurisconsultos, constabat inter omnes.* & scribens ad iurisconsultum VII. epist. *Constat inter omnes, neminem te vno Samarobrinæ iuris peritiorem esse.* Et sic in *l. nec vllam §. heredem D. de pet. her.* Basilica pro constat, ὡμολόγηται. & idem eleuat modò Pauli sententiam, modò eludit, ita vt interdictum *de tabul. exhibendis*, imo & quodlibet interdictum perpetuum possit quandocunque reddi. Sed redditum intra annum sit agendum, cum his Pauli verbis: EDICTO PERPETVO CAVETVR, VT SI TABVLÆ TESTAMENTI NON APPAREANT, DE EORVM EXHIBITIONE, INTERDICTO REDDITO INTRA ANNVM AGI POSSIT, pluſquam manifestum sit hoc significari, & reddi interdictum, & eodem agi intra annum, non post annum. Et interdictum perpetuum postquam redditum est anno finiri, dum apud eundem lego, quod de philosophis Varro, & Cicero, & de iurisperitis verissimè vsurpare posse comperio, Neminem ægrotum quidquam somniare tam infandum vel absurdum, quod non aliquis dicat eorum qui iuris peritiam profitentur. Annus enim fuit olim præscriptus causis criminalibus, non ciuilibus. *l. reus. D. de mun. & hon. l. 1. & 2. C. Th. vt intra annum cr. quæst. ter.* alioquin & redditæ actiones ciuiles aut prætoriæ quæ sunt perpetuæ nō durabūt post annum. An verò alia ratione dicuntur interdicta perpetua, alia actiones? Et quod dicitur interdictum de vi armata reddi post annum. *l. 7. §. Iulianus D. com. diuid. l. 3. §. hoc interdictum*

dictum D. de vi & vi arm. etiam reddito agi simul post annum significat. quo enim reddi, nisi vt agatur? Et reddi igitur, & agi reddito simul post annum, biennium, triennium, vt de eodem interdicto M. Tullius ait ad Cassium, *In hoc interdicto non solet addi, in hoc anno, quare si iam biennium, aut triennium est, in integro res nobis erit* Et rursus, Si ita ratiocinari licet, anni nulla habetur ratio in *l. 1. C. de tab. exhib.* igitur de tab exhibendis post annum reddi interdictum potest, similiter efficiam post annum reddi interdictum *Ne vis fiat ei quam possessionem missus est*, quia in edicto anni mentio non fit, quod tamen constat esse annale, & in interdicto *de tab. exhibendis* annum computari ex die quo nasci & competere actori cœpisset, id est, ex die delatæ hereditatis aut legati, vel si eo die non supprimerentur tabulæ, ex die, quo primum postea supprimi cœpissent manifestissimum erat: nec in eo id ab aliis interdictis annuis distare quidquam. Et hæc de re plena & perspicua est ea mentio quam feci in loco supradicto Pauli.

Ad eundem animaduersiones quadam.

CAP. XXIX.

Etiam malè idem ille, dum ex professo quod improbat antè iudicat se debere improbare quàm id quale sit cognouerit ad *l. 11. §. Aristo. D quod vi aut clam.* notat ante hæc verba, *Ego si post in diem addictionem factam fundus non precario traditus sit*, &c. quæ vera lectio est, nullam esse precarii mentionem factam, ac si non verba illa quæ præcedunt, *In fundo morari*, planè demonstrarent, emptorem cui nondum est traditus fundus ex emptionis causa, in eo morari precario vel conducto. Dico, *vel conducto*, nec enim post, dum pono precarii, excludo conducti rogationem, vt dum ponit *l. seruus. D. de per. & com. rei vend.* conducti rogationem sanè non excludit precarium, nec quæ ponit precarium *l. 3. Cod. de pact. inter empt.* conductionem. Et idem ille detracta negatione ab illis verbis, nunquam probauerit nisi his qui nondum ære lauantur, si pro certo habuit Vlpianus interdictum *Quod vi aut clam* emptori dari qui precario sit in possessionem, non ineptè idem ab eo infra reuocari in dubium. nam aliis exemplis, quod insinuare conatur ex eodem Vlpiano, omnino dissimile est. nec inuerit etiam mutatio *Ego* in *Ergo*, nisi mutauerit, quod non facit etiam *Putem* in *putat*, & penitus quadripertitam Vlpiani diuisionem disciderit, Si emptori fundus traditus sit ex causa emptionis, Si nullo modo traditus sit, Si precario traditus sit, Si ex conducto. Eidem monogrammo nec inutilitatis verbum apud Ciceronem placet, quod repetit Cassiodorus scribés in deliberatiuo genere causarum adhiberi maximè vtilitatem & inutilitatem, nec sunt oculi quibus cernat in *l. 1. §. hac autem D. depos.* esse scriptum, Est enim inutile, quod & ante, vt legatur inutilitas, exigit, nec in *l. 3. Cod. de fide & iu. hast. fisc.* non posse repeti ἀπὸ κοινοῦ, pro contra, quod positum *antè*, non significauit contra. Sed nugatoria hæc tota res est, & affectata pro libidine. Sunt huic similes hodie multi alte lli mei, quibus singulis in tempore reponam quę debeo. toti ii sunt dies totos in legendis nostris, nec ex alio iecore sapiunt. & quod mordeant inuestigant vbiq; trauersa mente, nihil tamen quod imitantur benè. ac sanè ea [illegible]. In *l. pro emptore. §. si à furioso. D. pro empt.* fateor quod non habet Harmenopulus, Basilica habere *lib. 50. tit. 4. Nec publiciana competit.* nec tamen hanc lectionem ita tueor, vt ponam differentiam inter extraneum & furiosum possessorem, ne obstet *l. sed & si res. §. Marcellus. D. de publ. in rem act.* Sed eadem vtilitatis ratione motus qua vsucapionem sequi placet, statuo etiam ignoranti emptori tam in furiosum, quàm in extraneum permittendam actionem Publicianam, imò & in eum qui vendidit tempore intermissi furoris, vel vt ait *l. quod meo. § si furioso. D. de adquir. pos.* in conspectu inumbratæ quietis, emptori decepto concedendam esse actionem de euictione, sicut in patrem qui filiumf. venundedit quamuis nulla sit emptio, & si ignorans vendiderit, constat ignoranti emptori esse actionem de euictione *l. minor. §. pater. D. de euict. l. 1. C. de pat. qui filios dist.* Eadem vtilitate suadente dico ex persona furiosi bonæ fidei emptori dandam accessionem possessionis. & quod negatur in *d. §. si à furioso*, summo iure verum esse, quo etiam vsucapionem non sequi certissimum est.

Quando fur furti agere possit. CAP. XXX.

Fur furti agere potest, si ob eam rem interest eius quia res sua sit, vt *l. itaque. §. pen. D. de furtis*, vbi etiam ex Basilicis Obser- *uat. XI.* confirmaui detracta negatione esse legendum, *Et fit sit vt teneatur furti & agat.* vel quia culpa eius res omissa sit, dum non custodit eam diligenter *l. qui vas. §. si ego. l. cum qui § an pater. eod.* etiam si eius rei furtum fecerit ipse, quia & si eius rei furtum non fecisset, habiturus erat actionem furti. vnde si tibi rem meam commodaui in vsum certum, tu eam transtuleris in alium vsum, & ab alio tibi sit furto subrepta, & tibi cōpetit furti actio, quia custodia ad te pertinet, & mihi aduersus te, quia rem transferendo in alium vsum, mihi furtum fecisti. Possunt excogitari similes casus multi quib. fur furti agat. Sed si ob eam rem solam interest furis quod furtum vel quod dolum in ea re admiserit, & quod ex his causis teneatur, non potest ex turpi causa, id est, ex furto, vel ex dolo suo formari sibi actionem furti *l. 12. & 14. §. is autem & §. idem Pomponius. eod. l. 4. Nautæ, caup. stab.* Non enim cuiuscunq; interest rem non perire, habet actionem furti, sed cuius tantum interest ex iusta & honesta causa. ex turpitudine, vel improbitate sua nemo habet actionem furti, sicut nec mandati, vel pro socio. *l. si à reo. §. vlt. D. de fideiussoribus.* Deniq; si rogatus cur sua intersit, hoc habet quod respondeat, quia dominus sum rei, vel quia quasi conductor, aut commodatarius culpæ nomine teneor, quod rem non custodierim diligenter, hic certe etiam si fortè fur sit eiusdem rei, habet furti actionem. Sed si rogatus cur sua intersit, hoc tantum habeat quod respondeat, Quia furtum feci, vel quia dolum admisi, hic non habet furti actionem. Itaque non magis constat veritas ei qui negat furem furti agere, quam ei qui adfirmat. Qui mordicus retinent negationem in *d. l. itaq. § pen.* multa peccant. Volunt enim debitorem qui rem pignori datam creditori subtraxit, si & ei similiter res eadem subtracta sit non teneri furti, quod creditori sufficiat furti actio, quam in furem extraneum habet. nam tantum abest vt sufficiat, vt magna etiam ei fiat iniuria si non agat furti aduersus debitorem. nam quod ab extraneo consequitur actione furti, vel restituit debitori, vel debito imputat. *l. creditoris. D. eod. l. si pignore. D. de pign. act.* quod à debitore lucri facit. Item volunt debitorem qui pignus subtrahit creditori, furem non esse, furtum rei suæ non facere. male igitur *§. aliquando Inst. de oblig. quæ ex delicto nas.* rei suæ furtum committere debitorem qui pignus creditori subripit. male *l. in actione. §. vlt. D. de fur.* rei pigneratæ dominum furtum facere. Item volunt consequenter prioribus rem eam non esse furtiuam, ac proinde non impediri vsucapionem eius. absit verò hac in re nos vt alia quam auctores nostri ratione vtamur, ideò non impediri vsucapionem, quia & si furtiua res sit, vt ait *l. vlt. D. de vsur. & vsuc.* tamen in potestatem domini videtur peruenisse qui pignori dedit *l. 4. §. si rem eod. tit.* Ineptissimum etiam est scribere, debitorem qui creditori pignus abstulit nō teneri furti, si & ipse id similiter amiserit, quod rem non habeat, quia rei amissio furem non liberat. est enim semper in mora. & quòd isthæc refello, quæ se ipsa refellunt satis, vereor vt incautior iudicer, quàm illi ipsi qui ea proposuêre. & prudentiùs fortasse Duarenus hac ratione ab eodem ex professo cùm traductus & lacessitus esset, libro in eam edito proprio qui persequeretur singula capita disputationum eius, tacere maluit, quàm respondere homini posito infra dignitatem commutandorum cum eo verborum.

Ad l. vnicam. §. item Iuliano. D. de Remiss.

CAP. XXXI.

Ad *l. 1. §. item Iuliano D. de remiss.* fertur hæc vetus adnotatio, remissio vtilis erit quia fructuarius potuit nuntiare, & oportebit vicinum remissionem petere, inutilis quia nuntiatio non tenet, nec opus erit remissionem petere. quam esse omni ex parte falsam ex *d. l. 1.* constat satis, quæ nuntiatione facta ab eo qui nuntiare potuit palam, ait remissionem non tenere, & peti igitur à prætore inutiliter, & contrà tenere eam vtilemq́ue esse, si nuntiatio non teneat. & ex *l. 1. D. de no. op. nunt.* quæ remitti nuntiationem ait *hactenus quatenus is qui nuntiasset ius prohibendi non haberet*. quæ verba quid aliud significant, quam remitti nuntiationem ita demum, si non teneat, vt cùm Paul. ita scribit *in sententiis tit. de nuptiis.* adoptiuam cognationem inter fratres impedire nuptias eatenus, quatenus capitis minutio non interuenit. vel vt Græci interpretantur, eum cui nuntiatum est nouum opus petere remissionem, in hoc vt iniusta nuntiatio ei remittatur, his verbis, [illegible] Si igitur fructuarius vicino nuntiare potuit nouum opus, sequitur remissionem inutilem esse. &

potuit verò si eius intersit opus non fieri, ne ex eo ius vsusfructus deterius fiat. & potuit igitur in solidum, quia opens causa in partes scindi non potest *l. in executione D. de verb. oblig.* quod si vtilis nuntiatio est in solidum & remissio igitur inutilis est in solidum. Contrà verò si domino facta à fructuario nuntiatio inutilis est, quo manifestum est magis fructuarium ius domino nuntiandi non habuisse, eo quoq. fit manifestius remissionem vtilem esse. nec vllo loco inuenias scriptum remissionem inutilem esse, si manifestum sit nuntiatorem ius nuntiandi non habuisse, nec alio casu quàm qui sit edicto nominatim exceptus quove sit edicto prohibita non permissa nuntiatio, vt *l. de pupillo. § si quis riuos l. sciendum. D. de no. op. nunt. l. 1. § pen. De cloacis.* in quo Flor. rectè edicitur & edicendum, vt *d. § si quis riuos*, vnde & in *l pen. § pen. De riuis*, legendum vel intelligendum *edictum* pro *dictum*, vt *l. 3. § quamuis. D. de adm. tut.* & secundum hæc apparet nulla ratione quemquam efficere posse, quin in *d. § item Iuliano*, sedem suam inuicem commutare debeant eæ duę voces vtilis & inutilis, quod iam olim ostendi 1. *Obseru. c.* XVI. & quod ibidem adnotaui, in quæstione illa, an fructuarius vindicationem habeat seruitutum, Iulianum dare vindicationem, non Labeonem, Neruam & ceteros, perperam refellitur adducta *l. vtifrui § vtrum D. si vsusfruct. pet.* quæ Iuliano hoc tantum tribuit fructuario dari vsusfructus vindicationem aduersus quemuis possessorem, non etiam quod sequitur, ne vindicet seruitutem fundo fructuario debitam. Hoc enim Iulianus non probauit, qui & seruitutis vindicationem fructuario dedit, vtilem scilicet. nemo enim dixit directam dari vel non dari, & qui non dari, non aliam quàm vtilem denegauit. & videntur in eo quoque dissensisse auctores, an esset fructuario danda stipulatio damni infecti. nam *l. qui bona. §. & superficiarium. D. de dam. inf.* dum ait, *hodie constat*, significat id olim fuisse controuersum.

Ad l. si seruus plurium §. 1. D. de leg. 1.

Cap. XXXII.

SI contra heredem institutum & secundum substitutum pronuntiatum sit per gratiam, iniuria iudicis legatariis non nocet *l. si seruus plurium §. 1. D. de leg. 1.* quia scilicet legata ab instituto relicta, à substituto repetita intelliguntur *l. licet D. de leg. 1. l. si Titio § 1. D. de leg. 2 l. non iustam. Cod. ad Trebel.* & is vtique pro substituto habetur, licet vicerit per iniuriam iudicis, quia res iudicata pro veritate habetur, nec potest sine rubore causari se iure non vicisse, nec sibi vllum competere substitutionis ius. non quæritur in *d. l. si seruus*, an iniuria iudicis prosit legatariis, sed an noceat. videbatur enim nocere, quia reuera substitutus non vocabatur ad hereditatem: vt vbi substitutioni locus nō est, nec legata à substituto relicta vel repetita debentur. sed verius est hunc substitutum, vt creditoribus hereditariis, ita legatariis respondere debere, perinde atque si substitutioni re vera locus extitisset. Et alia est ratio legitimi heredis, secundum quem per iniuriam pronuntiatum est. nam à legitimo non debentur legata quæ testamento inutili relicta sunt. & pro inutili vtique habetur, de quo ita pronunciatum est. igitur legitimus heres respondebit quidem creditoribus, sed nō legatariis, exceptis duobus casibus tantum, vt apertè proponitur in *l. 3. D. de pign. d. l. si seruus. § pen l. a sententia. l. si per lusorio De app. l. si suspecta l. qui repudiantis. §. vlt. & seq. De inoffic. test.* qui soli duo casus excipiuntur, etiam re iudicata contra debitorem sciente creditore in causa proprietatis rei pignori datæ *l. præses. C. de pign.* & qui addit tertium, sophista sero in orbe natus, nec patitur detrahi negationem *d. l. si seruus §. 1.* hanc rationem solam habet, quia à primo ita animum instituit, vt id omne irritum faceret quod ab eo quem assequi nequiret, legeret iudicatum, nihil enim profert quod non magis nos, atque magis eam negationem tollere compellat, nihil nisi Sphingis quàm hominis verba propiora, quæ noctem offundant rebus certis atque perspicuis. Ergo ius ita est, per iniuriam iudicis heredem scriptum vincente legitimo, hanc rem legatariis obesse, quòd legata aliter valere non possint, quàm si testamentum ratum sit, creditoribus hypothecariis vel chirographariis non obesse. Nam & si res debitoris esse desierit, hypothecam perseuerare, quæ constitit ab initio. Idemque erit multo magis si iure victus sit heres scriptus, vel quod probationibus instructus non venerit ad agendum, vel quod non vt oportuit egerit, vel propter Instantiam malam. Sæpe enim bonæ causæ mala instantia est *l. & post §. pen. D. de iudiciis.* Tertullianus de patientia. *Quotiens instantia eius deterior inuenta est causis suis.*

Despondere, destinare sibi vel alii vxorem.

Cap. XXXIII.

SPonsalia olim non fiebant per alium, quandoquidem per stipulationem fiebant quæ non contrahitur per alium, & inde sponsi sponsæque appellatio. pactæ autem addita stipulatione fiebant sponsę nec enim nudum pactum sponsalia facit, nec hodie quidem quo sponsalia fiunt nudo consensu. Deniq. fiebant olim futurarum nuptiarum sponsiones, vel inter eos ipsos qui nuptias contracturi erant, vel inter patrem puellæ & adolescentem, vel inter parentes puellæ & adolescentis, suo non filiorum nomine. nec enim consponsiones eorum filios tenebant non adstipulantes *l. 2. D. de rit. nup. l sponsalia. D. de spons. l. Titia. D. de verb. obligatio* nec nuptiarum omnis potestas in patribus erat, vt rectè apud Comicum filius, *Nonne oportuit præscisse me ante, Nonne prius communicatum oportuit?* Id verò quod hac de re agitur inter parentes, vulgo existimant esse despondere. Falluntur. nam commune est verbum. & despondere etiam dicuntur inuicem per se qui conueniunt de futuris nuptiis inter se *l. si quis tutor. § quamuis. D. de rit nup. l cum hic status. §. vltim. D. de don. inter vir. & vxor.* vel qui idem eorum nomine conueniunt hodie nudo consensu *l. 4. D. de spons.* Desponsæ à patre *l. tutor. D. de rit. nup.* addit destinatam. quod etiam commune est nomen *l. vltim. §. vlt. D. de diuort. l. 7. §. 1. D. de iur. dot.* Desponsatur per conuentionem. Destinatur testamento, vel inter viuos citra conuentionem vllam *l. non est. D. de rit. nup.* vt apud Comicum his morientis verbis, *Te isti virum do, amicum, tutorem, patrem.* qui tot affectus colligit, quòt omnes in vno marito esse oporteat, vt alio loco, *Amicum, amatorem, virum in quouis loco paratum.* in quem Homeri versus qui in Donato desiderantur ii sunt:

Εκτωρ ἀτὰρ σὺ μοὶ ἐσσὶ πατὴρ καὶ πότνια μήτηρ
Ηδὲ κασιγνητος. σὺ δέ μοι θαλερὸς παρακοίτης.

Porrò ex *d. l. non est*, quidam fortè legeret in d. l. tutor, *Tutor vel curator adultam vxorem ducere non potest, nisi a patre desponsa, destinatave testamento, nominata condicione, nuptias secuta fuerit.* nominata condicione, id est, nominato viro cui filiam destinat pater, demonstrata persona viri cui filiam nubere cupit post mortem suam, vt *l. 6. Cod. de inter mat.* At potius legendum ex l. qui pupillam. D. ad leg. Iul. de adult. *Nisi a patre desponsa destinatave testamentove nominata condicionem nuptiarum secuta fuerit.* Iu l. pater De cond. & dem. *testamento designata.*

De pœnarum modo. Cap. XXXIIII.

PLacet definitio *l. vnica. C. de senten. quæ pro eo quod int. prof.* vt eæ tantum pœnæ exigi possint, quæ vel cum competenti moderamine proferuntur, vel à legibus certo fine conclusæ statuuntur. nam quæ cum competenti moderamine proferuntur, vel titulus indicat nos de his accipere debere quæ proferuntur sententia iudicis, quarum constat esse modum aliquem *l. vltim. Cod. de modo mul. l. si qua pœna. D. de verborum signific.* non de his quæ ex conuentione sibi quisque cauit. nam vbi lege definita est pœna, aut sententiæ iudicis definienda relinquitur, quanti arbitratus fuerit, hic nihil potest cōuentio priuatorum. & quod obiicitur de pœna quæ ex conuentione supra duplum lege definitum exigitur ab eo per quem stat quominus nuptiæ fiant, si arras acceperit etiam vsque ad quadruplum *l. pen. C. de spons.* hoc ideo fit, quia iure veteri etiam hac in re legitima fuit pœna quadrupli *l. 1. C Th. si pro reo.* vel ad eum per *l. 6. C. Th. de spons l. 1. C. Theod. si nup. ex res. pat* & ius vetus, redacto quadruplo in duplum, non ita est antiquatum, quin possit adhuc ex conuentione reduci & obtinere, eo colore, quòd quadrupli pœnam ius aliquando probauerit. alioquin non esset pœnæ petitio supra duplum. nihil etiam superiori definitioni obstat *l. si dictum D. de euictionibus l. si procurator. D. de iur fisc.* quæ probant euictionis nomine contrahentes posse cauere non duplam tantùm, sed triplam, & quadruplam. nam lege huic rei finita pœna nulla est, nullave taxata quantitas certa. & licet mortis sit duplam tantum cauere, non tamen etiam id est legis certæ. & vbi lex deficit vel arbitrium iudicis, contrahentibus quiduis conuenire licet. nec rursus obstat *l. 4 § vltim. D. si quis caut.* nam prætoria stipulatio iudicio sistiiare prætorio conceditur in id quod interest. *l. quotiens. D. de verb. obl.* quod vtique conuentione licuit semper deducere

ducere in summam certam. *l. vltim. D. de prat. stipul.* etiam si in ea plerumque pluris sit, quàm re vera intersit, modò in casibus certis non excedat duplum, in casibus incertis quod bonum & æquum est. & rectè *l. 6. D. eod.* in omnibus prætoriis stipulationibus etiam si à prætore habeam formulam & conceptionem certam, velnti *quanti ea res est*, tamen illata pœna certa ex conuentione, pœnæ nomine stipulationem committi. nam prætoris quidem stipulationibus nihil immutare licet, neque addere, neque detrahere *l. in conuent. D. de verb. oblig.* sed nihil etiam immutat qui quod in eis est incertum redigit ad summam certam & æquam.

Ad l. pen. D. de sponsalibus. Cap. XXXV.

IN exceptione quam *l. pen. D. de sponsal.* addit ad legem Iuliam & Papiam, quę vt Suetonius refert in Augusto *coarctauit tempus sponsas habendi*, ne diu scilicet haberentur sponsæ, sed à sponsalibus contractis intra certum tempus domum ducerentur vxores, videntur hæc verba abundare, (*annum vel*) qnoniam huic rei nusquam legimus annum fuisse præscriptum, sed biennium apud Dionem LIIII. vt consequens sit ita scripsisse Gaium in d. l. pen. *Sæpe iusta ac necessaria causa non solum biennium, sed etiam triennium, quadriennium & vlterius trahunt sponsalia.* & hanc biennii præscriptionem confirmat *l. 2. C. de sponsalib.* quæ desponsam ait post biennium à contractis spósalibus impunè sibi aliam quærere conditionem, *& l. 4. C. Th. eod. tit.* idem etiam impunè facere patrem, tutorem, curatorem puellæ, & culpam esse sponsi, non sponsæ qui intra biennium eam vt duceret vxorem nihil satis egit. & ita *l. 6. C. Th. eod. tit.* rectè distinguit vtrum sponsalia contracta sint ante x. annum, qno casu certum est à sponsalibus intra biennium, quod huic rei præfinitum est, nuptias perfici non posse, atq; adeò non illegitima quidem *l. 14. D. de spons.* sed immatura ea sponsalia esse, & cessant pœnæ omissarum nuptiarum, cessant & præmia maritorum, vt Dio declarat. si post completum annum XII. nuptiæ sequantur, an verò decimo, cùm ea sponsalia contracta sint prope annum XI. ita vt intra biennium matura viro sit futura, quo casu si per eam stat quominus completo anno XII. nuptiæ peragantur, aut per patrem eius, tutorem, vel curatorem, is, eave arras sponsalitias quas accepit nec reddidit sponso intra vndecimum annum, reddit in duplum, vel ex conuentione in quadruplum. quoniam quadrupli pœna hodie tantùm ex conuentione valet *l. pen. C. de sponsalibus.* Videntur autem & apud Gaium verba illa posse retineri, si dicamus his qui sibi despondissent puellam XI. annorum, legibus fuisse præscriptum annum ad nuptias contrahendas.

De infantibus expositis. Cap. XXXVI.

CErtum est eum qui exposuit infantem ingenuum, seruum, libertum vel condicionarium illum postea in suum dominium vindicare, aut illius se patronum adserere non posse *l. 1. & 3. C. de inf. expos.* quod idem & si in patre licet velit valere Constantinus in *l. 1. Cod. Th. de expos.* ante eum tamen idem in patre non obtinuisse si se patrem adsereret, ostendit *l. patrem. Cod. de nupt.* quæ filii aut filiæ quam exposuit patri vindicationem dat. adeò vt & si filiam à partu extraneus sustulerit, eduxerit & perduxerit ad pubertatem, omnis eius filiæ collocandæ potestas sit in patre, nec possit eo inuito educator illam filio suo vxorem dare. honestius quidem esset patrem naturalem agnoscere beneficium educatoris, & vel hoc ei concedere vt alumnam collocaret filio suo in matrimonium. Sed inuitus non cogitur hac in re educatori obsequi naturalis pater, & in hoc duntaxat tenetur, vt ei soluat alimenta quæ exhibuit filiæ: & in hoc solummodo casu, vt est scriptum in *d. l. patrem*, quam scripturam Thalelæus agnouit, qui tamen ad eam falso notat in *tit. de inf. expos.* extare constitutionem quæ nolit educatori alimenta solui. quinimo *l. 1. eodem tit.* patrono vel domino vindicanti libertum, aut seruum, aut condicionarium proiectum ab alio se inuito vel ignorante, quo casu dominium retinere eum constat vel ius patronatus, statuit soluenda esse alimenta educatori, præterquam si is furtum fecerit infantis. & nulla est quę generaliter definiat non esse soluēda, quæ sanè etiam solui æquius est, vt rectè pater educatori apud Senecam Cont. 26. *Pete quantumuis pro disciplinis, imputa quantumuis pro alimentis.* Et educator patri vindicanti filium quem exposuerat apud Quintil. *decl.* 278. obiicit, *Reciperasses non nisi solutis alimentis non potuisti.* & in fine declamationis: *Alimenta soluisti, computasti meum vt expositum reciperes.*

Nam si qui non exposuit ea soluit *d. l. 1.* & multo magis qui exposuit. &, quamuis quæ pietatis causa alimenta præbentur repeti non possunt *l. ex duobus. §. vlt. l. Nesennius. D. de neg. gest. l. 1. et 15. C. eod.* quæ tamen præbuit is qui infantem expositum extulit vt aliquando eo vteretur quasi seruo, vel liberto, vel filio, quod licebat olim, vt indicat Senecæ *controuersia* 33. *& l. 1. Cod. Th. de expositis*, ante constitutionem Iustiniani, id est, *l. 3. & vlt. C. de inf. expos.* si sit qui expositum agnoscat eique auferat, vtique ea educatori reddere debet, quia nec ea pietas educatoris fuit, vt meram liberalitatem exerceret in infantē, sed vt eum adultum aliquando haberet sibi, eoq; vteretur vt mancipio, vel liberto, vel adscriptitio, aut colono suo. Ac præterea video in *d. l. patrem* à quibusdam libris abesse ea verba, *In hoc solummodo casu.* hoc tamen ad latus adnotato, *Nota in hoc solummodo casu.* quod qui scripsit, hoc voluit, ne extra eum casum daremus petitionem alimentorum, vt planè ex nota videantur ea verba transisse in contextum. Et posset dici hodie quia ex ea Constitutione Iustiniani frustra quis ad expositi educationem accedit, vt eum aliquando habeat pro suo, iam eum qui colligit sanguinolentum infantem misericordia sola & pietate moueri, non ignarū Constitutionis, & ob id alimentorum reputationem aut repetitionem non habere, puellam quam exposuit vindicante patre nisi in casu d. l. pater, *Si ingratus pater nolit fiunere vote educatoris cupientis alumnam elocare filio suo.* Nam si non alia quàm pietatis causa erogari ea hodie verum est, spe damnata dominii aut patronatus, expositis iure ipso raptis in ingenuitatem, consequens est, nec repetere ea pium educatorem posse, quem mouit sola voluntas amica misericordiæ, vt ait *l. 2. C. eod.* & Tertullianus in Apologetico *Filios exponitis suscipiendos ab aliqua prætereunte misericordia extranea.* Et hæc probarentur satis, nisi eadem ratione esset dicendum, locum hodie dari non posse *l. 1. C. eod.* quę omnino vult alimenta educatori non furi restitui. & malo verba illa, *In hoc solummodo casu*, notæ tribuere quàm legis auctori. & statuere etiam si Constitutione Iustiniani tollatur educatori omnis spes habendi expositi, non posse tamen per consequentiam induci alimentorum ei repetitionem non esse, quasi abrogato iure veteri, qno repetitio datur, quod specialiter in ea re non inuenitur abrogatum.

Ad tit. de ritu nuptiarum coniecturæ quadam. Cap. XXXVII.

PAulum in *l. sororis D. de rit. nupt.* puto scripsisse, *sororis neptem non possum ducere vxorem, quoniam parentis loco ei sum*, id est, aui. vt in *§. fratris Inst. de nup.* Neptem, non proneptem. Nam proneptem ætatis ratio prohibet satis, vt idem Paulus ait 2. *sent.* Ac similiter puto potius, quàm præsumo in *l. 8. D. eod.* Tribonianum adiecisse, *aut sororem.* quia sororem ducere legibus prohibemur, non moribus, non iure gentium. Certè Athenis ex Demosthene, Philone, Æmilio, Seneca, constat cum sorore germana fuisse connubium, Lacedæmone cum vterina, Alexandriæ cum vtraliber. Nec igitur cum sorore incestum committi iure gentium, sed iure ciuili vel cum sororis filia, licet libertina *l. 56. D. eod.* Ac nihilominus hodie cū sorore committi incestum iure gentium contendam rectè, hoc scilicet iure nos vti, vt cum ea intelligatur incestum committi iure gentium, sicut *l. 8. §. vlt. D. de accept.* hoc iure nos vti, vt iurisgentium sit acceptilatio. Addo etiam in *l. 54. eod.* videri abundare vocem, *Sororem*, non quod verum non sit vulgò quæsitam sororem duci non posse vel etiam quæsitam ex concubinatu, sed quod ibi de filia agat *l. 53. & 55.* vt neque iustam, neque vulgò quæsitam, neque adoptiuam filiam aut neptem ducere liceat. & ita *l. 14. §. 1. D. eod.* nec vulgò quæsitam filiam patrem naturalem posse vxorem ducere.

Conciliatio l. 4. D. de diu. temp. præs. cum l. 25. D. de stip. ser. Cap. XXXVIII.

FAcile est conciliare *l. 4. D. de diu. temp. præs.* cum *l. 25. D. de stip. ser.* vna de reis loquitur, altera de actoribus. Reis, veluti fideiussoribus qui purè in diem certum fideiusserunt, veluti vsque ad LX. dies, tempus cedit statim paratis excipere actionem, & ideò si intra eum diem cum eis actum non sit, agentem creditorem postea repellent præscriptione temporis in obligatione positi *d. l. 4.* Actoribus autem quibus actio competit temporalis tempus actionis non cedit, antequam agendi facultates fuerit *l. nec non. §. si cum D. ex quibus caus. maior. l. 1. D.*

de diu. temp. præſ. & ita accipienda eſt *d.l.* 25. quæ non loquitur de tempore latidationis, vt *d.l.* 4. Sed de tempore ſcilicet actionis, non de tempore dato fideiuſſori, ſed de tempore dato actori, non de tempore in quod quis fideiuſſit, ſed de tempore quo finita actio eſt.

Περὶ ἀλληλοκληρονομίας. Cap. XXXIX.

Ἀλληλοκληρονομία, eſt conuentio mutuæ ſucceſſionis, quæ legibus reprobatur, niſi inter commilitones in ipſo procinctu *l. licet. C. de pact. l.* 4. *Cod. de inutil. ſtipul.* quas leges duas Harmenopulus ponit ſub titulo περὶ ἀλληλοκληρονομίας, vel etiam ἀλληλοκληρονομία eſt quoties vir & vxor in iiſdem tabulis ſe mutuo heredes inſtituunt. quod & alii quilibet facere poſſunt *l. captatorias D. de her. inſt. & Nou. Valentiniani Deteſtam.* Mirum autem eſt hanc ἀλληλοκληρονομίαν viri & vxoris, quod Siudas ſcribit latinè appellari ῥεπωτεῖα. hæc enim ſunt verba Sindæ, Ῥεπώτεια ἡ μετὰ ἀνδρὸς ἢ γυναικὸς ἀλληλοκληρονομία. Sed vt ſolent Græci latina quæcunque efferre deprauatè, ita Siudam illo loco deprauato nomine arbitror ſignificaſſe repotia, quæ poſt diem nuptiarum agitabant inter ſe vir & vxor vnà cum adfinibus, quaſi reficientes compotationem & inde nomen. Græci id deducebant à pedibus, & repotia, vel repodia, vel repedia dici arbitrabãtur. quaſi repedationes, ideoque Acroni, & gloſſis repotia eſt ποδοφορία, id eſt repedatio, & ἐπίπεδα ſcilicet ἀναςροφή, eodem errore, quo hiſdem profectitia dos dicitur ἀποδημητικὴ, quaſi à profectione, id eſt, peregrinatione, & aduentitia παραγινομένη quaſi ab aduentione & præſentia perſonæ. Inuenio & in iiſdem gloſſis eodem ferè errore quo apud Siudam, ſcriptum, Reoria, ἡ μετὰ τὸν γάμον ποδοφορία, pro repotia ἡ μετὰ τὸν γάμον ποδοφορία. & ex his iam vt arbitror liquet apud Siudam pro ἀλληλοκληρονομία eſſe reponendum ἀντικλητεῖα, quo nomine ſignificantur mutuæ inuitationes ad conuiuia, & conuiuia ipſa, vt apud Cedrinum in Leone Baſilii F. καὶ κατὰ τόπον ὀκταήμερον κλητεῖα, & in Iuſtiniano καὶ ἑξῆς κλητεῖαι, ſic legendum. Nam & Anaſtaſius, Prandia quæ ex more fiunt, interpretatur. & ita Acro, quem manu ſcriptum habeo, *Repotia dicuntur dies qui ſequuntur nuptias, quoniam mutuis conuiuiis ſe frequenter inuitant, quæ Græcè* ποδοφορία *aut mutua inuitationes.*

An velle videatur qui cogitur.

Cap. XL.

Inuenio in fragmentis quibuſdam Vlpiani vel Gaii lege Iunia iubente eos fieri Latinos, quos dominus liberos eſſe voluerit, ſi quis per vim coactus manumiſerit, non venire ſeruum ad libertatem, quia, inquit, nõ intelligitur voluiſſe, qui coactus manumiſit. & tamen *l. ſi priuatus. D. qui & a quibus man.* ait eum accommodaſſe voluntatem. Simili quoque modo Celſo dicente, heredem non fieri eum qui metu coactus adiit hereditatem, quod non fiat heres, niſi volens *l.* 6. *§. vlt. D. de adq. her.* Contra *l. ſi mulier. §. penult. D. quod met. cauſ. l. ſi metus. D. de adq. her.* dicunt eum qui coactus adiit hereditatem, heredem fieri, quia quamuis ſi liberum eſſe noluiſſet, tamen coactus voluit. Et ſimiliter regula iuris dictante, velle eum non videri, qui obſequitur imperio patris vel domini *l.* 4. *D. de diu. reg. iur.* Celſus tamen eodem libro filiumfam. à patre coactum vxorem ducere quam non duxiſſet ſi ſui arbitrii fuiſſet, ſcribit voluiſſe videri, & matrimonium conſiſtere *l. ſi patre. D. de rit. nupt.* & ſanè reuerentia patris facit, vt voluiſſe videatur, quæ perinde ac φιλονεικεῖν αἰδουμένους ὑπὸ κρείττονος ἀναγκάζει, vt Adamantius Sophiſta ait. Igitur & ſi delatam ſibi hereditatem adierit iuſſu patris, voluiſſe videtur, tametſi citra imperium patris non erat aditurus. quamuis igitur non credatur velle qui obſequitur imperio patris *d. l.* 4. tamen maluiſſe id videtur, quod pater voluit verecundia immutante voluntatem, & quaſi vt Homerus ait ἑκὼν ἀέκοντί γε θυμῷ. & Terentius, *coactus ſua voluntate*: quaſi nauis leuandæ gratia quiactúram facit, qui vult ſe liberare periculo nec tamen facere damnum *l.* 8. *D. ad leg. Rhod.* & in aditione nuptiisque ſufficit qualis qualis voluntas etiam coacta, etiam remiſſa, non ſimulata & fallax, vt *d. l.* 6. *§. vlt. l. ſimulata. D. de rit. nup.* Etiam taciturnitas filii vel filiæ ſufficit, & pro conſenſu habetur *l.* 12. *D. de ſponſal.* iuxta tritum ſermone prouerbium, *Qui tacet conſentire videtur.* Namque id Nazianzenus ſcribit eſſe commune prouerbium *ii. de pace*, his verbis, καὶ τὴν σιωπὴν συγκατάθεσιν εἶναι ἡ παροιμία. In manumiſſionibus exigitur expreſſa, integra, libera voluntas, nec igitur in eis habetur taciturnitas pro conſenſu, nec coacta voluntas pro voluntate.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XVII.

Tres differentiæ inter venditionem ſimplicem, & venditionem dotis cauſa.

Cap. I.

Æstimatio dotis vera venditio eſt *l. plerumque. §. Si ante D. de iure dot.* non ſimplex venditio, ſed dotis cauſa contracta *l. quotiens. D. eod.* & ideò venditionem ſimplicem non ſemper imitatur. Sunt differentiæ tres inter venditionem ſimplicem, & venditionem dotis cauſa. Euicta re vendita, ſi venditor emptori duplum præſtiterit, id emptor habet pleniſſimo iure, nec vnquam reſtituit venditori. At ſi æſtimata dote, res dotalis euicta ſit, & eo nomine vxor viro duplum præſtiterit, id vir reſtituit vxori ſoluto matrimonio *d. l. quotiens.* quia æquius melius eſt maritum non lucrari ex mulieris damno, ſatiſque ſit indemnem eum ſeruari, ſicut è contrario mulierem non lucrari ex damno mariti æquius melius eſt *l. pen. §. vlt. D. ſolut. matr. l. iure. §. vlt. D. de iur. dot.* Venditione facta viliore pretio, non reſcinditur venditio *l. quiſquis. C. de reſcind. vend.* niſi venditor fraudatus fuerit ſupra dimidiam iuſti pretii *l.* 2. *C. eod.* vel niſi dolus emptoris arguatur *l.* 8. *Cod. eod. l. & ideò D. loc.* Æſtimatio autem dotis facta viliore pretio muliere circunſcripta citra dolum mariti, hoc eſt grauata, etiam ſi fraus non ſuperet dimidiam iuſti pretii, reſcinditur ita, vt ſoluto matrimonio detur electio marito vel reddendæ rei dotalis, vel iuſti pretii *l. ſi re.* §. 1. *D. de iure dot.* qualis datur optio emptori in ſpecie *d. l.* 2. & hoc ſi extet res dotalis. nam ſi extincta ſit, contenta mulier debet eſſe æſtimatione quæ facta conuentaque ab initio eſt, quæ totius rei damnum feciſſet, nulla facta æſtimatione. nam inæſtimatam dotem eſſe periculo mulieris conſtat *d. l. ſi re.* § 1. hæc ita ſi dolus abſit mariti. & ita accipienda eſt tertia pars *l.* 6 *C. ſolut. matr.* quaſi ex contrario primæ partis. maritus doli expers electionem habeat re extante vtrum velit reddere æſtimationem iuſtam, an rem ipſam, re perempta liberetur reddendo æſtimationem de qua conuenit. nam ſi dolus mariti probari poſſit, omnino reddi æſtimationem iuſtam oportet actione dotis, ex ſententia Scæuolæ, quæ etiam iuſta æſtimatio ſeruabitur per exceptionem doli ſi mulier aut heres eius poſſideat rem dotalem, eamque maritus ſuam eſſe petat. & hæc vera ſunt ſiue maior, ſiue minor fuerit mulier quæ in pretio circumſcripta eſt. Minori tantum mulieri hoc datur ſpecialiter, vt ſi æſtimationis tempore habuerit in manu emptorem qui offerret iuſtum pretium rei, & circumuenta viliore pretio, eam rem marito addixerit dotis cauſa, maritus non habeat electionem reddendæ vel æſtimationis iuſtæ, vel re extincta non liberetur reddendo æſtimationem de qua conuenit, ſed omnino cogatur reddere iuſtam. Tertia differentia hæc eſt. Beneficium *legis* 2. *Cod. de reſcind. vendit.* datur venditori, non emptori, vt docui *lib. ſuperiore cap.* 18. marito autem grauato in æſtimatione dotis, nihil refert modicè vel immodicè, ſubuenitur vt non reddat vltra æſtimationem iuſtam, ne ex detrimento eius mulier lucrum faciat. *l.* 6. *C. ſolut. matrimon. l. Iure §. vltim. D. de iure dot.* quæ ratio etiam grauatæ mulieri opitulatur. & ſola ita vt dixi ſeparat venditionem ſimplicem à venditione dotis cauſa.

tis causa. sufficit enim inter coniuges, si alter alterum indemnem seruet, nec societas vitæ communisque amicitia quæ fuit inter eos patitur, vt alter ex alterius detrimento locupletetur. Et si in quoquam iudicio bonæ fidei, in iudicio dotis maximè æquitas & beneuolentia spectatur, & vt erat in veteri formula, *Quod æquius melius est.*

Et de proiectionis, & de superficii possessione interdictum dari, ad exemplum, Vti possidetis.

C A P. II.

INterdictum vti possideris pertinet ad rem soli *l. 1. §. 1. & pen. D. vti possidetis*, non ergo ad superficium. quia superficiũ non est res soli, vt Græci notant rectè ad *l. si ex lapidicinis D. de iur. dotium.* ex qua etiam efficitur legem Iuliam *de dotibus* pertinere ad rem soli, vt est *in pr. tit. Institutionum quib. alien. lic.* non ad superficium, ac proinde superficium dotale posse alienari volente vxore, non etiam ædes. Sed exemplo rerum soli, dedit etiam prætor de superficie interdictum *vti possidetis* secundum legem locationis *l. 1. §. proponitur D. de superf. & l. penult. §. sed si supra. D. vti poss.* licet initio dicat superficiarium non habere interdictum vti possidetis, id scilicet quod est de ædibus, infert tamen eum habere interdictum proprium veluti vti possidetis, & potiorem quidem esse dominum interdicto vti possidetis ipso iure, quod superficies cedat solo, sed prætorem tueri superficiarium ex lege locationis siue conductionis. Ergo etiam si non idem possideat vterque, quod etiam hodie non posse fieri dicimus, vt Marcus Tullius *in Lucullo*, aut Stoicum constituendum esse sapientem aut veterum Academicum, vtrumque non posse, quod sit inter eos non de terminis, sed de tota possessione contentio: sed si vnus possideat ædes, alter superficiem, verum est vtrique dari interdictum vti possidetis, ac similiter interdictum vti possidetis Labeo dabat non tantum domino ædium in quas, sed etiam domino ædium ex quibus proiectum esset, vt proiectionis possessionem retinere liceret. *d. l. penult. § Labeo.* nam suas quisque ædes possidet, in quas vel ex quibus proiectum est. & qui eas ex quibus proiectum est, & proiectionem quoque possidet cum eis. Sed quia proiectio cedit ædibus in quas proiectum est, videtur earum ædium dominus potior esse debere in interdicto vti possidetis, maximè quod non sit de proiectione similiter atque de superficie speciale propositum interdictum. Verùm enim quidni liceat exemplum interdicti de superficie trahere etiam ad proiectionem. nam & id traxerim rectè ad emphyteusim, & beneficium. & hoc voluit omnino Labeo, licet diffidenti similis, vt solet sæpe M. Tullius, vt Academici omnes, ita scripserit, An quo facilius possem retinere possessionem eius proiectionis interdico tecum, Sicuti nunc possidetis eas ædes ex quibus proiectum est. His consequens est, vt idem sequamur si quis supra solum alterius proiectionem habeat. nam etsi ea proiectio cedat solo, vtrique tamen vtile vti possideris interdictum est, vni proiectionis cum ædibus suis, alteri soli liberi possessionis retinendæ causa. quamobrem in *d. l. penult. §. item videamus*, quam legeram in veteribus libris, & legent qui eos scrutabuntur veriorem scripturam adseruisse hanc, *vtriq; esse vtile*, quia alter solum possidet, alter cum ædibus superficium. & suam cuique seruari scilicet possessionem æquum est. quã tamen scripturam quidam reiicientes, negant domino soli vtile interdictum esse, quod proiectio solo non cedat, contra quàm ostendat *l. vltim. §. pen. D. quod vi aut clam.* soli esse, omne cœlum quod supra solum est, & proiectionem quoq; tametsi non tangat solum. Et rursus non negant domino ædium ex quibus proiectum est vtile interdictum esse. quod tamen secundum scripturam quam tuentur vtiq; dicendum est, nempe vtrique inutile interdictum esse. quod est absurdum. & eo posito, ineptissima ratio subiecta, quia alter solum possidet, alter ædes cum proiectione. Res igitur ita se habet, vt à summo ad imum, Vlpianus in *d. l. penult.* ostendat, ei qui supra solum alterius proiectum habet, vtile esse interdictum vti possidetis, eadem æquitate qua placet esse vtile ei qui supra ædes alterius proiectum habet, vel qui supra ædes alterius *ὑπερῷον* siue diætam habet, in qua quasi superficiarius moretur, vel qui supra solum alterius solidè superficium habet.

Ad l. sta tamen §. quotiens D. ad Trebel.

C A P. III.

QVod Iulianus scribit in *l. sta tamen §. quotiens D. ad Trebel.* heredem rogatum filio emancipato & præterito testatuere hereditatem, non cogi adire & restituere, si filius emancipatus bon. pos. contra tabulas accipit, huic sententiæ statim subiecisset commodius quod scripsit inferius *§. qui rogatus*, cogi tamen eum adire & restituere, quamuis in ea causa sint tabulæ, vt contra eas filius bon. pos. accipere possit, si iam non eam accepetit. qua re motus Marcellus, id subnotandum esse censuit in *d. §. quotiens*, iustissimè his verbis, vt *libro tertio* docui esse legendum, '*Planè est compellendus adire si non iam filius bon. possessionem accipit.* vt Comicus, *vxorem iam non dat Chremes* quod & si euidentissimum sit, & satis confirmetur ratione subiecta, *Ne intercidat fideicommissum*, &c. tamen repetendum censui, ne calumniator taciturnitatem meam in conscientiam duceret, qui vt suo more monstri aliquid adferat potiùs quàm acquiescat vero, ponit, heredem rogatum extraneo restituere hereditatem quotiens filius emancipatus petit bon. possessionem contra tabulas, restituere non compelli, & adnotante Marcello etiam adire non compelli. Quæso enim Iulianus cùm dicat restituere non compelli, an non etiam dicit adire non compelli, vt *l. nam quod §. vlt. l. si eius §. 1. eod.* & contrà Marcellus cùm dicit adire non compelli, an non etiam alterum dicit? quia remora aditione, & restitutionem remoueri necesse est, vt retro posita aditione, & confestim restitutio sequitur *l. postulante D. eod.* Atrursus adire non compelli rectè dixeris eum tantùm qui adire possit. Atquin adire in ea specie ex testamento hereditatem heres scriptus non potuit, re perducta ad causam intestati per bon. possessionem contra tabulas *l. vt liberis C. de collat.* quam Iulianus ponit filium emancipatum accepisse. Præterea idem ille Iuliani verba miserè contorquet, dum rationem illam *Ne intercidat fideicommissum*, quæ solet in eo titulo esse positiua, vt *l. illo a quo §. 1. l. cogi §. 1.* facit remotiuam, dum petisse filium dicit bon. possessionem quam Iulianus filium accepisse. & si accepit, quæsiuit, & si quæsiuit, iam omittere eam igitur, vel repudiare non potest. *l. 1. §. decretalis D. de suc. edic.* Omittere est tempore excludi *l. quod si minor §. Scæuola l. auxilium D. de minor. l. 1. C. quan. non pet. par.* & qui eam accepit semel, tantum abest vt excludi tempore possit, vt excludat potius ipse omnem præscriptionem temporis. ille autem omittere bonorum possessionem accipit, pro desistere à possessoria hereditatis petitione. quo sensu nemo vnquam iurisconsultus ea vsurpauit verba.

De §. heres l. Cùm illud D. quando dies leg. ced.

C A P. IIII.

REctè abesse negationem à Pandectis Florentinis, non deesse in *l. cum illud §. heres D. quando dies leg. ced.* iamdiu probaui. quod hoc argumento quidam ita refellunt. Si pupillus, inquiunt, ex contractu sine tutore habito locupletior factus sit, & leget creditor id pupilli nomen, vtile legatum est etiã ante solutionem, quia ex rescripto D. Pii ex eo nomine datur vtilis actio, cuius non erat Papinianus ignarus. Sic sanè, triualis scientiæ magister, si non libet quandoq. Papiniano, vt de Aristone Plinius scribit, sic antiqua iura vt recentia tractare, si nun & idem Papinianus in *l. eum tale §. 1. D. de cond. & dem.* tractat similiter de eo iure quod obtinuit ante Constitutionem D. Marci, remissa cautione fideicommissi, si non alii de interdicto de precario sic tractant, ac si non esset ex eo, quam hodie constat esse actio ciuilis præscriptis verbis *l. 14. D. de precar. l. cum qui §. is qui precario D. de fur.* quam verisimile est introduxisse nouam Constitutionem aliquam, cùm & ex bona fide oriri dicatur *l. 2. D. de precar.* quæ verba significant bonæ fidei actionem esse, *vt l. pen. C. depos.* Sed omissa est *in §. actionum De act.* quia interdictum magis frequentabatur. Constitutionum autem est bonæ fidei iudicia facere, vt *§. fuerat Inst. de act. l. vlt. C. de pet. her.* & ita sic tractant Papinianus & Scæuola de pupillo contrahente sine tutoris auctoritate, ac si nulla esset Constitutio D. Pii. *d. §. heres & l. si pupillus De verb. oblig. & l. Stichum §. aditio De solut.* cuius ego contextum non immuto, sed assero liquidò, cùm in eo, tum in *§. heres* Flor. & castissimam scripturam. nec quod in triuiis fit & stationibus ad Ligerim prouerbio notissimis, ex pupillo hac in re quem sine distinctione ætatis vnum auctores faciunt, duos fieri sino, vnum infantiæ, alterum pubertati proximum. & seruo curatè quod *l. non tantum D. de excusat. tut.* finit proximitatem semestri tempore, vt *l. properandum §. & si quidem C. de iud.*

Legatum rei peculiaris non valere seruo relictum ab extraneo, Stipulationem valere. Cap. V.

SI legatum seruo alieno relictum ex persona serui, valet non ex persona domini *l. debitor. §. seruo D. de leg.* 2. & ob eam rem via seruo ad fundum domini legatur inutiliter *l. & si maxime D. de ser. leg.* quia & libero facto legaretur frustrà, eadem ratione res peculiaris seruo legatur inutiliter, quia nec libero res sua vtiliter legaretur. & similiter libero homini bona fide possesso si res sua legetur, nec ex persona possessoris consistet legatum. quod tamen est qui non erubuerit adfirmare, confusis legatis cum stipulationibus, quæ multum hac in re inuicē distant. Nam stipulationes valent statim ex persona domini vel possessoris. & idcirco viam ad fundum domini seruus stipulatur rectè *l. si vnus ex sociis D. de seruitutibus rust. l. 7. §. vltim. l. 17. D. de stip. ser.* ac consequenter liber homo bona fide possessus ex re possessoris vel ex suis operis. ergo & rem peculii sui seruus stipulatur rectè. ac similiter homo liber bona fide possessus rem suam ex re possessoris vel ex suis operis. quæ est manifestissima sententia *l. liber D. de stip. ser.* quæ sanè non erat extra omnem dubitationem. nam absurdum videbatur, domino seruum vel possessori liberum hominem adquirere, quod sibi adquirere non potest. & inde Vlpianus in *l. qui bona §. generaliter D. de adquir. rer. do.* consentiens cum Paulo in *d. l. liber*, generaliter constituit ex re bona fide possessoris quod et adquiri non potest, sibi liberum hominem adquirere. nec enim esse nouum, vt sibi quis adquirat quod alii nō potest adquirere. Quod autem ex re possessoris liber homo sibi adquirere non potest, id eum possessori adquirere. quod satis nouum est, nempe vt quod mihi non possum, adquiram alii. Nam & ita seruus rem quam si liber esset sibi non posset adquirere, domino adquirit. & hoc tamen perspicui iuris obscurant omne, addita negatione Pandect. Flor. in *d. §. Generaliter.* & vulgatem scripturam iamdiu adsertam à me *initio libri quarti* semel, iterumque nunc vrgente calumnia, magis sequendum est. Nam extra rem possessoris vel operas, ei per liberum hominem adquiri inauditum est.

Emendata quædam libro quinto Codicis. Cap. VI.

IN *l. 9. §. quod & in his C. de nat. lib.* delenda sunt hæc verba, *vel ascendentium.* nam vt iniquum & falsum est patrem naturalem non succedere ascendentibus filii naturalis, hoc est, patri suo, vel auo, aut proauo. In l. 2. C. rer. amot. legendum *edicto perpetuo promittitur actio.* vel l. 1. C. de alien iud. mut. *edicto perpetuo promittatur*, vt in Basil. ἐπηγγελται, & similiter l. vlt C. de act. emp. *promissæ* non *permissæ.* & l. 1. C. si adu. sol. *promissum beneficium*, ἐπηγγελμένη βοήθεια. & in *l. adsinitatis C. com. de suc.* In *l. 7. C. solut. mat.* aut pecunia pro peculio accipitur singulariter. aut rectius Thalelæus legit *filiæ peculium.* vt l. donationes §. pater D. de donationib. In *tit. de iu. dot l. 17.* rectissime libri vet. & Accursius, *Res quarum vsusfructus sibi deducto, socrus in dotem dedit.* vt sit σύναψις, sicut *l. filium C. fam. erc. l. eam quam C. de fideicom. l. filiusf. §. diuus D. de leg. 1. l. qui Romæ §. Flauius D. de verb. oblig.* Et in *eodem titulo, l. 23.* legas, *sponte necne contractum habuerit*, vulgò malè, *contractum ratum habuerit.* In l. 14. C. de nupt. *amissa scriptura* non *omissa*, vt in Basil. ἀπολλυμένων τῶν συμβολαίων. In *l. 10. Qui da. tut. pos.* vt glossa notauit, & suadent quodammodo hæc verba, *negotiis pupillaribus*, legendum, *tutorem habenti.* falsum enim est, curatorem habenti curatorem dari non posse. *l. ventri D. de tut. & cur. dat.* Et in inscriptione delenda est vox, *militis.* nam miles ne volens quidem ad tutelam vel curam admittitur. & intelligenda est lex de absente sui negotii, non Reipub. causa. Nam absens Reipubl. causa, periculo medii temporis non obstringitur *l. 1. C. si tutor vel curat. Reipubl. causa aberit* & in locum eius alius tutor datur *l. quæsitum D. de tutel.* In locum absentis ex alia causa neque tutor, neque curator l. curator D. de tut. & cur. da. *quatenus in ea afuerit, id est, abfuerit.* In *l. 8. C. arb. tut.* legendum, *nouatione atq; acceptilatione*, vt in Basil. διὰ μεταθέσεως ἢ ἀποχῆς, quod est, stipulatione Aquiliana.

Differentia inter tutorem, & curatorem. Cap. VII.

MOdestinus vii. *differentiarum* exposuit quid inter tutorem & curatorem esset. ventri curatorem dari ex edicto prætoris, non tutorem. quia nec prætor tutorem facere potuit, tutorem habenti tutorem non dari, curatorem habenti curatorem dari. Cuius differentiæ rationem reddidi *lib. 5. Codicis tit. 36.* & hæ duæ ex eodem Modestini libri differentiæ extant in *l. ventri. D. de tut. & cur. da.* & ex eodem quoque tertia in *l. 1. D. qui pet. tu.* Matrem puniri quæ tutorem non petiit, non si curatorem puberi non petiit, vt *l. 6. C. eod.* Pubes enim ipse sibi petat. nec enim ei inuito peti darive curator potest, Tutor autem datur inuito, quæ est quarta. Possunt addi aliæ. Tutorem testamento dari, non curatorem. quia lex *12.* tabul. de tutela non de curatione loquitur. Tutorem in solemnibus adhiberi iure ordinario, non curatorem *l. curatorem D. de auct. tutor. l. cum in vna §. 1. D. de appel. l. vlt. C. de in litem dan. tut.* quia & ius legitimum, vt dixi, tutorem nouit, non curatorem. Et hodie tutorem tantum dari impuberi, curatorem puberi & impuberi. Et tutorem tutelæ conueniri finita demum tutela *l. 4. in princip. D. de tut. & rat. dist.* itemq; fideiussorem tutoris *l. 4. §. hanc D. rem pup. sal. fo.* Curatorem fideiussoremve eius vtili negotiorum vel ex stipulatu conueniri, etiam manente administratione, vt quæque res minori salua esse desinit *l. cum curatore. D. de adm. tut. l. 1. §. sed si pro tutore. D. de cont. tut. l. 16. §. vltim. D. de tut. & rat. dist.* & quamuis Paulus satis habeat reddere hanc rationem in *l. 4. §. vltim. de tut. & rat. dist.* quia non idem in negotiorum gestorum quod in tutelæ actione constitutum est iuxta, *l. non omnium. De legib.* vt plerumque solent iuris auctores non admodum perscrutari rationes eorum quę à maioribus per manus acceperunt, tamen ratio potestatis hanc differentiam facere videtur, quam tutor in pupilli caput habet, non curator. quia nec vlla alia actio pupillo est in tutorem, ex causa quæ cœperit tutelæ tempore. *l. 10 D. de tut. & rat. dist.* sed ex contractu tantum paterno & causa pręcedente tutelam, speciali tutore vel curatore auctore. Nec vt idem statuam hac in re esse in tutore & curatore, quicquam moueor *l. 2. & 12. C. de adm. tut.* quæ, vt glossæ quædam notarunt, de generali tātùm negotiorum gestorum actione loquuntur, vt *l. actus D. eod.* non de speciali, est enim in generali vtraque par ratio absurditatis & vtilitatis, quæ proponitur in *l. 9. §. & generaliter, & l. 16. D. de tut. & rat. dist.* vnde restat hoc tantùm inter se hæc duo iudicia distare, quòd tutelæ sit semper generale, Negotiorum gestorum etiam speciale possit esse *l. 3. §. negotia D. de neg. gest.* hoc est quod tutelæ non agatur, nisi de vniuersis negotiis finita administratione, ex curationis causa etiam de vno negotio.

Interpretatio l. 2. C. si ex pluri. tut. vel cur. omnes vel vnus ag. pro min. vel con. possint. Cap. VIII.

REs inter alios iudicata vel acta, aliis nocere non potest. Ergo nec si diuisa sit administratio inter tutores, vel ipsorum tutorum conuentione, vel ex præcepto siue arbitrio testatoris, aut iudicis, ea res mutare ius creditoris pupilli nō potest, vt cùm vna sit persona pupilli qui ei obligatus est vnumq. patrimonium, non experiatur cum quo volet ex tutoribus, non obseruata diuisione tutelæ *l. inter. l. Titium § vlt. D. de adm. tut.* & tamen *l. 2. C. si ex plur. tut. omnes vel vnus ag.* &c. disertè ait diuisa tutela per prouincias, his tantùm omnibus insinuandam esse litem quæ pupillo infertur, qui in ea prouincia tutelæ officium sustinent ad quam res pertinet qua de agitur. Sed animaduerti insinuationem illo loco significare denunciationē illam solemnem futuræ litis quæ olim erat in vsu. idque *l. 1. C. Th. de denunc. vel edit. res.* vnde *d. l. 2.* sumpta est, apertè demonstrat, à qua denunciatione certa vtrique parti erant constituta tempora ad causam agendam, exceptis quibusdam actionibus, in quibus hic ordo non obseruabatur. hanc ergo denunciationem solemnem his, vel ab his tantum fieri oportet qui in ea prouincia vnde lis emersit tutelam gerunt, & his omnibus licet testamento aut ex inquisitione dati sint tutores, vt ait *d. l. 1.* non tamen & omnibus auctoribus lis agenda est. satis enim est diuisa tutela per prouincias si in sua quisque prouincia auctoritatem interponat, nec tametsi necesse sit omnibus qui in vna prouincia tutelam gerūt denunciari litem, etiam necesse est ab omnibus eius prouinciæ tutoribus vel auctoribus omnibus litem peragi. *l. vlt. C. de auct. præst.* nam & cùm indiuisa est tutela denunciari lis debet omnibus *d. l. 1.* quæ peragi vno auctore potest. vbi verò illa denūciationum & temporum obseruatio cessat, vt in actione creditæ pecuniæ, si ad eam pecuniam soluendam minor aut tutor vel curator eius conueniatur euidenti chirographo, vel si quæ alia actio non excedat summam C. aureorum *l. 3. & 6. C. Th. de denunt. vel ed. res.* protinus creditor agit cum quib. ei commodum est, etiam cum his qui in altera prouincia tutelæ officium sustinent, aut cum pupillo, similiter ex eis vel vno auctore.

De iudicio

De iudicio episcoporum LXX.

CAP. IX.

QVod in capitulis Caroli magni legimus episcopum damnari testibus 72. idem legimus in condemnatione Marcellini Papæ, in 72. comparentibus eum fuisse damnatum, & alio loco. Intra 72. testimonia ipsum iudicem, ipsum reum, ipsum semetipsum innocentem seruare aut infidelem damnare, quoniam, inquit, in 72. libra occidua in reparationem resurgit aureos. Lego, aureos, quoniam libra auri in Occidente LXXII aureis æstimatur ex *l. quotiescunque. C. de suscept. & arc.* libra igitur testium. i. 72. vt quadriga IIII. *ἵππος* IX. & librale quoque iudicium quod constat iudicibus 72. quot videntur etiam desiderati in exauguratione episcopi. nam rotundato numero, sicut cùm LXX Interpretes Bibliæ sacræ dicimus, videtur scriptum in *l. 19. Cod. Th. quor. app. non rec.* Chronopium ex antiste fuisse damnatum in iudicio LXX. episcoporum,

Cur serui qui sunt in fuga, nec vendi, nec donari possint.

CAP. X.

SEruí qui sunt in fuga etiam si furtiui non sint, quia nec natura patitur vt idem sit fur & res furtiua, nec ius ciuile, vt qui alterius rei possessione dominium subuertere non potest, subuertat sua, tamen vtilitatis causa receptum est, vt pro furtiuis habeantur, ne vsucapi, vel longi temporis præscriptione adquiri possint. *l. 1. C. de seruis fugitiuis* Ex S. C. quoque quod factum est ad legem Fabiam *de plagiariis* eorum venditio & donatio inhibita est *l. in fuga. C. ad leg. Fab. l. 2. D. eod. l. 5. in fi. C. de seruis fugit.* An ne per causam venditionis plagiarii vel qui proximi plagiariis sunt, sollicitatores alienorum seruorum, redemptis fortè à domino seruis, eludant plagii publicum crimen in fraudem Reip. qua ratione Græci vtuntur in *d. l. in fuga.* An verò, vt à fuga serui deterreantur, si nec recipi se posse à quoquam vel celari impunè intellexerint, nec adquiri alieni titulo vllo vel auctoritate iusta, veluti emptionis, aut donationis. quam rationem adiuuat *l. 12. C. de agric. & censit. & l. 6. C. de ser. fug.* quæ & fugitiuos si eos occultator asserat in libertatem, aut vindicet esse suos, protinus iubet adhibitis tormentis interrogari cuius domini cuiúsve conditionis sint, adiecta eadem ratione, vt à fuga deterreantur, quæ etiam efficit ne in commissum cadant *l. vlt. §. serui. D. de Publican.* & ne in arenam se dando, vel alio periculo discriminis vitæ, domini potestatem effugiant *l. vlt. D. de fugit.*

Cur de filio corrupto nulla sit actio prodita.

CAP. XI.

DE seruo corrupto actionem prodidit prætor in duplum, actionem mistam. Cur non & de filio corrupto? dixeris apprimè rectissimè ex sententia *l. vt tantum §. 1. D. de ser. cor.* corrupto seruo minui patrimonium domini, dignitatem & famam domus integram manere. nec enim seruuli labem familiæ dignitatem labefactare. filio autem corrupto, non minui patrimonium patris, nec enim filios esse in nostro patrimonio, sed minui dignitatem splendoremque familiæ, cuius infamiam prætor existimauit neminem sanum peruulgaturum, idcirco nec dedit actionem de filio corrupto. At si quis velit corrupto filii vel filiæ suæ animo, in corruptorem potest experiri, id est, vtili iudicio, id est, in factum, verbis obscuris, temperatis, mollioribus, vt non faciat mentionem corruptionis & opprobrii, quod suæ contigit domui, in qua officio iudicis æstimabitur, quod ex filio commodi perciperet pater, si esset bonus & frugi, vt filio subrepto in actione furti quæ patri competit, æstimatur quanti patris intersit veluti ob lucra adquisitionum, quæ fur intercepit patri, eaq; duplantur. *l. eum qui. §. si filius fam. l. mater. D. de fur.* Affectionis rationem baberi verum non est.

Vti accipienda sit l. si seruus. D. Commod.

CAP. XII.

QVod ait *l. si seruus. D. Commod.* re dominica inuito domino à seruo commodata L. Titio scienti nolle dominum eam rem commodari, domino commodati competere actionem & furti condictionem furtiuam, sic accipio, vt vtraq. experiri possit furti & commodati, cùm non adiiciat, quod semper auctores adiicere solent, altera eum debere esse contentum. nam & ita constat admitti concursum actionis furti, & mandati, furti, & negotiorum gestorum, vel tutelæ, vel depositi, vel locati, vel pro socio *l. 45. & 46. D. pro soc. l. si mandauero. 22. §. si tibi. D. mand. l.* 3. *C. depos. l. si sacculum. D eod.* Quòd si dicas eum qui agit commodati, ratum habere commodatum, vt in specie *l. 1. C. de fur.* is qui agit mandati, videtur ratum habere mandatum. ergo & furti quoque eum non agere. alioquin secum pugnare, nempe improbare quod L. Titius cum seruo gessit agendo furti, & probare agendo commodati, vel mandati. dicam diuersas esse species, & in *l. si seruus*, dominum agere commodati ex contractu serui vt rem suam recipiat, non vt probet factum. In *l. 1. C. de fur.* dominum agere mandati, non vt pecuniam suam recipiat, sed vt L. Titius mandatum impleat, & ex bona fide fundum restituat sua pecunia comparatum. quo genere plane babet ratum omne id quod cum seruo L. Titius gessit. Si ageret mandati ad pecuniam recipiendam duntaxat, non prohiberetur etiam furti agere. ex quo apparet quàm malè in *d. l. si seruus*, Accursius suppleat electa actione commodati, extingui actionẽ furti, quod planè est, ac si diceret, exacta re furtiua furem absolui pœna. Soluitur quidem condictione furtiua, quoniam vtraque actio commodati & condictio furtiua respicit ad rei persecutionem, sed non soluitur etiam actione furti pœnali. & in *l. si is cui commodata. D. de furt.* hodie constat actionem furti, non significare actionẽ furti pœnalem, sed condictionem furtiuam, vt in *l. cum furti. D. de in lit. iur.* Actio furti genus est *l. eum qui. §. qualis. D. de furt.* cuius species duæ, vna ad pœnam duntaxat, quæ generis nomen retinet, altera ad rem, quæ dicitur condictio furtiua. & bac si prius actum sit actio commodati ipso iure perimitur, quia commodati actioni, cùm sit bonæ fidei, inest exceptio doli. Sed si prius actum sit commodati, condictio furtiua quæ stricta est, non perimitur, nisi posita exceptione doli mali *l. qui seruum. §. si is cui rem D. de obl. & act.* Cetera quæ aliter Accursius de *l. si is cui* exequitur in *d. l. 45.* [illegible]

Ad §. postea. Inst. de succ. libertorum.

CAP. XIII.

FAlsum est ius mutuæ successionis quod habent libertorum liberi ex *l. 4. C. de bon. lib.* excluso patrono, etiam eos babuisse iure veteri, ex quo idem illud Iustinianus repetierit. nam tantum abest vt in *§. illud. Instit. de grad. cog.* id se dicat ex veteri iure repetere, nec aliter suum se id facere, quàm alia multa quæ ipse cùm & antea prodita fuissent, in meliorem ordinem reduxit, quod adstruit quidam, vt nominatim referentes Græci sententiam *d. l. 4.* [illegible] *49. tit. 1.* scribant, [illegible] Falsum & illud, fratrem collibertum aut ingenuum fratri ab intestato beredem esse in semissem tantùm, patronum patris suúmve in alterum semissem, cùm & ex eadem constitutione idem adiiciant, penitus cessare ius patronatus his verbis, [illegible] Vnde apparet quàm verè illa quæ dixi Ioannes adstruat, vt efficiat non malè in *§. postea, Inst. de succ. lib.* ex lege Papia referri liberto moriente vno filio relicto, perinde partem dimidiam patrono deberi, ac si is sine vllo filio filiave intestatus decessisset, quod, si credere dignum est, etiam ante Constitutionem Iustiniani, & hodie ex Constitutione Iustiniani è duobus filiis liberti vno mortuo intestato, alter pro semisse tantùm patrono obstaret. & quàm igitur rectè pro intestatus iampridem reposuerim testatus in *d. §. postea*, cui similis error insederat etiã in *§. imprimis. Inst. de eo cui lib. cau. bo. add.*

Differentia inter operas officiales, & fabriles, vel alterius artificii operas.

CAP. XIIII.

MVltum interest promittat quis operas officiales vt patrono libertatis causa, an fabriles, aut pictorias vt cuilibet nõ libertatis causa. Illæ in officii, hæ quasi in pecuniæ præstatione sunt *l. 6.* D. *de op. lib.* Et in promissione officialium non rectè adiicitur persona alterius solutionis gratia, quia officium non soluitur alii quàm patrono *l. 10. 11. 12.* D. *eod.* In promissione fabrilium adiectio extranei valet, si quis ab extraneo, vel patronus à liberto stipuletur nõ libertatis causa certi artificii sibi dari aut Titio l. 23. D. eod. *Et libertus*, inquit, *obligatione soluetur, si tales operas extraneo dederit, quales patrono præstando liberaretur.* Vbi manifesta est traiectio verborum. Scribendum enim, *Si tales operas patrono dederit, quales extraneo præstando liberaretur.* quia scilicet eas nõ vt patrono, sed vt extraneo debet. Item officiales solus libertus soli patrono debet & soluit, nõ filio patroni exberedato,

non extraneo heredi, nun marito patronæ, non fideicommissario Trebelliano *l. si patroni. D. ad Trebel. l. 10. C. de op lib.* Possunt tamen si in artificio sint, etiam alii præstari iubēte patrono, quia ipsi patrono præstari videntur, quæ amico patroni eo iubente præstantur *l. 9. & 27. D. eod. l. si non sortem. §. libertus. D. de cond. inde.* Fabriles autem vel alterius artis operæ à quocunque cuilibet debentur & soluuntur *d. l. 9.* Et officiales natura debentur, ac proinde neque iuratæ, neque promissæ si soluantur, non repetuntur. Aliæ operæ non debentur nisi ex contractu, & per errorem indebitæ solutæ repetuntur *d. §. libertus.* hæ debentur ex contractu, non ex iureiurando, illæ etiam ex iureiurando, & in idiotismo à nobis etiam appellantur, *Iurees*, Officiales non trāseunt in heredem extraneum, nisi quæ iam defuncto deberi cœperunt, veluti indictæ, aut petitæ. Nam si egerit patronus de operis, & pendente iudicio decesserit, translatio iudicii heredi extraneo danda est. Sic legendum in *l. si operarum. D. de op lib.* Filio autem qui patri heres extitit, licèt abstinuerit se, licèt non extet, vt ait *d. l. si operarum.* (extare, est constare & perseuerare heredem esse) etiam si defunctus cum liberto operarum iudicio non egerit, operas quas volet indicere & petere licet. *l. 4. l. cum patronus. §. 1. eod. tit.* Fabriles & aliæ quæ cuilibet deberi possunt, transeunt in omnes heredes. *l. 6. D. eodem.* ac postremò officiales non cedunt antequam indictæ sint. quia ex commodo patroni edendæ sunt, Fabriles cedunt ex die interpositæ stipulationis. *l. 22. & 24. D. eodem.*

Regularum iuris, quas iurisconsulti à maioribus per manus acceperunt, eos rationes neq; nimium diligenter conquirere, neq; reddere nimis bonas.

Cap. XV.

PVgnant sæpè iurisconsulti inter se ob rationes regularum iuris antiqui, & cùm de regula inter eos constat, non constat tamen de ratione semper. vt cùm per manus traditum esset, eū qui conueniri potest noxali iudicio, ipsum eiusdem serui nomine eodem iudicio non agere. *l. pen. C. de fur.* & hanc redderet rationem Vrseius ex Proculo, seruo communi meo & tuo, occidente aut vulnerante seruum meum proprium, ideò scilicet non esse mihi in socium noxalem actionem, ne sit in potestate serui, vt vni soli seruiat *l. si seruus seruum. §. 1. D. ad l. Aquil.* quæ si vera est, eadem efficeret, non esse mihi in socium communi diuidundo actionem quasi noxalem. quod tamen falsum est, *l. si seruus communis, D. de fur.* & eadem rursus efficeret, ne dominus vnquam teneretur noxali iudicio ex delicto serui, ne sit in potestate serui vt dominum mutet. cùm tamen constet hic vna in re seruum domini deteriorem cōdicionem facere posse. *l. 1. § quod agitur. D. de vi & vi arm.* Iulianus ad Vrseium notauit *l. cum seruus. D. de nox. actio.* idcirco cessare potius noxalem actionem, quod si extraneo seruus communis damnum dedisset, mecum noxali iudicio in solidum agi posset *l. 8. D. eod.* in qua legendum, *scilicet non alias poterit, &c* & absurdum sit eos inter se agere noxali iudicio, qui in ea causa sunt vt serui nomine tanquam domini nox. actionem pati & excipere debeant. quæ ratio etiam efficit, vt inter se socii non agant de pecul. *l. hinc quæritur. §. vlt. & l. seq. D. de pecul.* nam qui agit de peculio vel noxali, non se sed aduersarium dicit esse dominum & possessorem. Denique vt extraneus his iudiciis cum domino agit, non vt dominus. quam rationem videtur Iulianus ducere ex Sabino, qui vt constat ex *l. vt tantum. §. si seruus. D. de ser. cor.* comparauit hac in re seruum communem seruo proprio. hic si alii seruo meo proprio noxam fecerit, cessare noxalem actionem, & similiter si seruus communis, seruo meo proprio. noxalem enim actionem pati meum est extraneo agente siue ex parte, siue in solidum dominus sim, non extranei vel socii me agente. quia nec scindere hominem possum, vt pro parte cum socio agam, cùm is homo noxam seruo meo nocuerit toto pectore corporeque suo, non parte. & Vlpianus, qui Iuliani rationem sequitur *d. l. 8. & l. sed & si vnius, § si seruus. D. de iniur.* non veram rationem Proculi sed sententiam, vt arbitror, dicere voluit, in *d. l. si seruus seruum.* Nesciebant sæpe iurisconsulti veras rationes regularum iuris antiqui, vt nec nostri iuris Gallici veteris, hodie causas nouimus omnes, nisi è re nata fortè & incommodo quod obtigerit aliquo, quales sint admoneamur, & non exquirebant etiam iurisconsulti admodum rationes iuris traditi per manus. & satis erat eis nonnunquam edicere, *Non omnium quæ a maioribus tradita sunt rationem reddi posse.* vel *ita receptum aut constitutum esse*, vt in l. 4. §. vlt. D. de tut. & rat. dist. etiam si non deficeret optima ratio differentiæ inter actionem tutelę, & actionem negotiorum gestorum, quam notaui *capite septimo*, tamen satis habuit hanc reddere, *Quia non idem in negotiorum gestorum, quod in tutela actione constitutum est.*

Restituuntur Græca verba in l. antepen. §. si quis aut. m. C. de recep. arb.

Cap. XVI.

NOndum quisquam fideliter restituit Græca verba *l. 4. §. si quis autem. C. de recep. arbitr.* nam si scribas, ὡς ἀπήνεγκεν, quia perfecta oratio est, quæ neque verbum ὁμολογῶ, neq; aliud quodquam desiderat, perspicuum est non congruere eam orationem sententiæ legis, quæ hoc vult, ex imperfecta scriptura, in qua scilicet verbum ὁμολογῶ desideratur, obligationem nasci & actionē in factum, puta si L. Titium iusserit arbiter dare certam summā, & ille sententiæ arbitri subscripserit, Dare, omisso verbo, Promitto, non ideo minus obligatur ex subscriptione sua: nam & testamentum non ideò minus valet, quod in nuncupando herede omissum sit verbum directum, Esto *l. 1. D. de hered. inst. l. 7. C. de testam.* nec fideicommissum, quod omissum sit verbum, volo. Et generaliter quod adiectum vel repetitum verbum ἀπὸ κοινοῦ perfectum sensum rectùmque sermonem non strubiliginē facit, pro adiecto habetur *l. verbum. C. de fideicomm. l. cum pater. §. cum imperfecta. D. de legat. 2.* Conseruanda enim est ratio recti sermonis *l. Plautius D. de aur. & arg. leg.* Rursus in *d. §. si quis autem.* quod addunt quidam παρέχειν vel ἀποκαταστῆσαι δίδοναι, vel ἐκτίσαι, nullo vetere libro auctore mihi perspicuè comprobare possint, qui in tribus ita clarè scriptum legi. *Si quis autem post arbitri definitionem subscripserit* ἐμμένειν, vel στοιχεῖν, vel πληρῶσαι, vel πάντα ποιῶ, vel δίδοναι &c.

Querelam inofficiosi testamenti imitari actionem iniuriarum.

Cap. XVII.

VT iniuriarum actio dissimulatione abolerur & renunciatione, ita querela inofficiosi testamenti *l. 8. § si quis post rem. l. nam etsi. §. 1. D. de inoff. testam. l. 1. C. de in int. rest. min.* vt iniuriarum filii nomine, ita querela inofficiosi testamenti non agit pater inuito filio, quia filii iniuria est *d. l. 8. in princ.* filii indignatio *l. filius. D. eod.* Et vt actio iniuriarum magis contumeliæ & doloris, quàm pecuniæ persecutionem habet, tametsi lis pecuniariter æstimetur *l. 2. § emancipatus. D. de collat. bon.* & profectò querela inofficiosi testamenti principaliter causam doloris agit, & notæ quam filio immeritò per exheredationem inflixit parens potius quam pecuniæ, id est hereditatis. Quo fit, vt sicut iniuriarum actio in bonis nostris non computatur ante litem contestatam *l. iniuriarum 28. D. de iniur.* ita nec querela inofficiosi testamenti. & in hanc rem est admodū singularis *l. 1 §. sed si puta. D. si quid in fraud. pat.* Actionibus igitur quæ vindictæ potiùs, quàm pecuniæ persecutionem habent, veluti de moribus, ingrati, in donatarium vel libertum, iniuriarum, deinceps etiam adiungimus querelam inoff. testamenti & adsimemus in multis eam imitari actionem iniuriarum. Exheredationem iniuriæ speciem esse.

Lege obligari non tantum eum qui contra, sed & qui secundum præceptum legis facit.

Cap. XVIII.

NOn tantùm lege obligatur qui contra præceptum legis, sed & qui obtemperans legi secundum præceptum legis facit, auctore Modestino in *l. obligamur. D. de oblig. & act.* cui & metaphrasis Basilicῶν adstipulatur, in quibus ita est, Νόμῳ ἐνεχόμεθα, ὅτι ἢ ἀντιτασσόμεθα ἢ ἀκολουθοῦμεν τῷ νόμῳ quod mihi videtur posse explicari ex *l. 10. D. de except.* quę docet aliquando exceptionem opponi ei qui facit quod facere debuit, vt si venditor rem venditam tradiderit, & postea eiusdem rei dominio alio iure quæsito vindicet rem ab emptore, repellitur exceptione rei venditæ & traditæ. *l. 1. D. de exc. rei vend. & tr.* nam vel liberamur non tātùm ipso iure, sed etiam beneficio exceptionis. *l. qui res. §. mihi Romæ. l. qui hominem § stipulatus. D. de solut.* ita obligari nos verè dici potest non tantùm ipso iure, sed etiam si posita exceptione adstringamur in eo perseuerare quod fecimus secundum præcepta legum, ex eo quod iure fecimus, puta quod rem venditam ex fide bona tradidimus. quinimò si eam euincamus, obligamur etiam actione ex stipulatu in duplum, vel actione ex empto *l. vindicantem & l. seq D. de euict.* Sic fit, vt ex eo quod iure fecimus, non minus obligemur, quàm ex eo quod fecimus iniuria.

Constan-

Constantini leges de admittendis bonorum possessionibus.

CAP. XIX.

IN *l. pen. C. qui admitt. ad bon. poss.* neque Basilicum, neque [illegible] agnoscit verba, *facto vel absentiam.* nam vterque sic habet [Greek illegible], si per rusticitatem, vel ignorantiam, vel quamcunque aliam rationem, quod vt placet valdè, ita me cogit ignorantiam, vel rusticitatem accipere pro imperitia iuris *l. 3. §. Si quis ignorans. D. de S.C. Sillania.* Hæc enim est mens Constantini in *d. l. pen.* quæ refertur *l. vlt. §. nos itaq. C. de cur. fur.* nullum excludi commodo bonor. possessionis, ob id solùm, quod intra tempora bon. possessionem solemniter non petierit à prætore, modò si eam interim agnouerit. Iure necessariam esse solemnem petitionem dationemq. bonorum possessionis, quæ fiat solemnibus verbis apud prætorem vel præsidem. Sed si rusticus fortè vel quis alius iuris ignarus, vel qua alia ratione præpeditus sibi delatam morte alterius bonor. possessionem intra tempora solemniter non petierit, non ideò commodum eius amittere, si modò eam interim admiserit & agnouerit. Et adiicit idem Constantinus *l. vlt. eod. tit.* qualemcunque testationem amplectendæ hereditatis factam apud præsidem vel magistratum municipalem intra constituta tempora sufficere, & pro solemni petitione cedere, ac præterea præmaturam testationem sequentis gradus cognati, id est, quæ fit nondum præteritis diebus datis proximiori cognato, eo postea repudiante vel omittente bonorum possessionem, valere perinde atque suis sita curriculis fuisset. Igitur tria sunt valdè noua, quæ illis duabus Constitutionibus Constantinus Imperator induxit, vt apud magistratum municipalem agnosci posset bonorum possessio, quæ olim peti & dari à magistratu municipali non potuit, quia non habuit mistum imperium, & datio bonorum possessionis est misti imperii, dare bonorum possessionem prætorium vel præsidale non duumuirale. Vt necessaria solemnis petitio datioque non esset, quæ fuit olim necessaria *l. 1. C. com. de success. l. 20. in fi. D. de except.* vt præmatura agnitio facta intra tempus datum proximiori cognato, eo deficiente rectè facta intelligatur, quod olim non obtinuit *l. si filius. § cum filius. D. de bon. lib.* Post Constantinum Theodosius & Valentinianus Impp. etiam citra testationem existimarunt sufficere qualecumque indicium admittendæ bonor. possessionis, *l. 1. C. Th. de cret. vel bon. poss.* siue vt Græci interpretes aiunt [Greek illegible]. quod & Iustinianus probat *§. vlt. Inst. de bon. poss.*

De manumissione per censum. Cicero emendatus.

CAP. XX.

VT inter prudentes magnam contentionẽ fuisse, verũ ratihabitio retrotraheretur ostendit *l. 1. §. sed & si quod alius. D. de vi & vi arma.* ita ex reliquis quibusdam Vlpiani vel alterius vetustissimi I. C. quas nobis dedit Claudius Puteanus Senator & disciplina omni instructissimus, & ingenio prudentiaque acutissimus, si quis seruum suum ex iure Quiritium non minorẽ xxx. annis inter ciues Romanos retulisset in censum, magna dissensio inter prudentes fuit, vtrum ex eo tempore seruus factus ciuis Romanus videretur quo census esset, an ex quo lustrum conditum esset. Quidam enim existimabant, vt ille iuris auctor eleganter scribit, censum descendere ad diem lustri, non lustrũ recurrere ad diem census. Alii lustrum retrocurrere volebant ad diem illum quo seruus inter ciues Romanos census esset. Et eam dissensionem fuisse inter prudentes etiam Marcus Tullius auctor est *1. de Oratore* his verbis quę restituimus ex vet. membranis. *Quod de libertate, quo iudicium grauius esse nullum potest, nonne ex iure ciuili potest esse contentio, cum quæritur, is qui domini voluntate census sit, continuóne, an vbi lustrum conditum liber sit.* Et verius fortitan est lustrum conditum, qui finem census censendo adfert solemni sacrificio facto in extremo quinti anni (condere enim finire est) id est diem quo quis lustratus est inter ciues Romanos retrotrahi ad diem quo cẽsus est manumissionis causa. Nam, vt idem iurisconsultus ait, *omnia quæ censu aguntur, lustro confirmantur.* Quæ confirmantur autem, retrotrahuntur. *l. donationes. C. de don. inter vir. & vxor. l. 40. D. de mor. cau. don.* & inde rectius in *l. vlt. D. quod cum eo,* &c. sententiam à qua appellatum est maiorem iudicem conseruare non confirmare. nam si eam confirmaret, confirmatio retrotraheretur. nec tamen retrotrahi constat quod maior statuit iudex *l. furti. §. 1. D. de his qui notantur infamia.*

Ad l. 5. C. de her. inst.

CAP. XXI.

MIles seruum communem quem habuit cum fratre heredẽ scripsit vt libertum suum hoc modo, Ille libertus meus heres esto, ex quo non statim sequitur & credidisse eum suum esse libertum arg. *l. ex his verbis. C. de milit. testam.* excidit enim sæpè nobis falsa demonstratio in herede instituendo. *l. falsa demonstratio. D. de cond. & demonst.* quam ob rem rectè *l. 5. C. de hered. inst.* inde nascitur quæstionem voluntatis, puta verùm institutus cum fuerit, si seruum communem nosset, & dato ei substituto vulgariter in hunc casum. Si hereditatem adire nollet, vel non posset, meritò quæri, an substitutioni locus sit. quæri etiam potest, an videatur institutus cum libertate & sicut in *d. l. ex his verbis,* distinguitur verum errore lapsus libertũ esse crediderit, an animum habuerit miles dandæ libertatis, qui seruo suo vt liberto suo legauit aliquid, ita in specie & quæstione *d. l. 5.* ita distinguendum est, aut errore ductus libertum esse credidit, nec per eum ad alium quemquam, cuius iuri fortè postea subiiceretur, hereditatem peruenire voluit, & hoc casu ex voluntate defuncti verba substitutionis sic interpretabimur, Si sibi ipsi hereditatem non adquisierit, quod cùm non exciterit etiam si iubente domino adierit, substitutus admittitur. nam vbi quẽ quis instituit vt libertum, non aliter instituturus, si is libertus non sit, omnino inutilis institutio est, sicut cum vt filium instituit, vel vt fratrem. *l. 1. §. vlt. D. de Carbo. edicto. l. aufertur, in princip. D. de iure fisci. l. 5. C. de testam. l. 4. & 7. C. de hered. inst.* Aut verba substitutionis testator retulit ad ius, id est, ad id quod in receptio est. & ea quoque tum secundum ius interpretabimur hoc modo, cùm sit seruus communis, Si neque sibi, neque domino hereditatem adquisierit: vt si noluerit adire (potest enim nolle etiam si dominus iubeat adire, maximè cùm domini aut serui in institutione nulla sit facta mentio vt *l. pen. C. de iure delib.*) & dato substituto vulgari, sicut filiusfamil. *l. filiam, D. de auro & argẽto legat.* substituto locus sit, si paruerit domino, expiret substitutio vulgaris. & hæc est sententia *d. l. 5.* nec pugnat *§. vlt. Instit. de vulgari substit.* nam etsi instituerit quis seruum alienum, quẽ liberum esse credebat, dato substituto vulgari, eidem distinctioni locus est, vt si omnino noluerit per eum ad alium suam hereditatem peruenire, si planè vt liberum instituerit, non aliter instituturus, tum substituto procul dubio locus sit. Si verba ad ius retulit, & ita accepit, vt in specie *d. §. vlt. & l. si paterfam. D. de hered. instit.* Si neque sibi, neq; ei, cuius iuri postea subiectus esse cœperit hereditatem adquisierit, valdè dubitetur, an substituto locus sit, substituto dicente casum substitutionis extitisse, quòd iusta interpretatio verborum pertineat ad liberum hominem, qui postea redactus sit in seruitutem, & is seruus neque liber fuerit, neque in alterius venerit seruitutem, domino autem contradicente nihil referre in potestate sua fuerit testamenti faciẽdi & mortis testatoris tempore, an in eam venerit postea, iustam interpretationem vtrumq. casum admittere. quamobrem in re tam obscura, vtrinque prolatis iustis & magnis rationibus, ex decreto Tiberii diuisa est hereditas ex æquo inter substitutum & dominum serui, vt apud Philostratum legimus *libro 2.* Apollonium inuentum thesaurum diuisisse inter duos, qui de eo inter se contendebant, in re scilicet dubia & admodum obscura. & iure quoque veteri, vt Vlpianus scribit *libro sing. Regularum,* cum cretione heres institutus si non cernat, sed pro herede gerat, in partẽ substitutum admittit, & in specie *l. verbis D. de vulg. substit. & l. Lucius de hered. instit.* etiã tractatur similiter, an in partem admitti debeat substitutus. videtur autem hallucinatus Tribonianus cui imperatum erat, ne vllæ essent singula in Pandectis, dum in *d. l. si paterf.* has literas AS pro singulis accipiens, ita explanauit, alter semis, vt simili errore cùm in *l. redhibere. §. pen. D. de ædil. edict.* scriptum esset, TU ARUNT, vt *l. item si seruus. eod. tit.* duas priores literas, quasi singularias ita explanauit incongruẽ, iisdem dieb. nihil etiam pugnat cum *d. l. 5. C. de hered. instit.* quã hoc capite suscepi interpretandam, *l. neque. § si seruum. D. de mil. testa.* nam, vt Accursius rectè notat, alia est ratio serui proprii sine libertate heredis instituti, quem testator credebat esse liberũ, quia sine non aliter instituturus erat, quàm si liber esset, siue ad ius institutionem retulit, institutio valere non potest. quia & priore casu noluit non liberum sibi heredem esse, & posteriore serui proprii institutio sine libertate iusta, inutilis est.

Distinctione vna multa legum adducta in concordiam.

CAP. XXII.

LEgatum puellæ relictum sub condicione, Si L. Titio nupserit, nō debetur si post mortem testatoris moriatur L. Titius ante nuptias contractas *l. 4. C. de cond. inst.* quia condicio defecisse intelligitur, siue impleri testator eam voluerit post mortē, siue non satis egerit quando impleretur vt *l. 10. & l. condicionum. D. de cond. & demonst.* cum eo tempore quo maximè impleri debuit, non fuerit impleta, nec per L. Titium steterit quo minus impleretur. nam si per eum stetisset, pro impleta haberetur, vt *l. 1. C. de inst. & substit. l. in omnibus causis. De reg. iur.* Rectè dixi, Si post mortem testatoris moriatur L. Titius, sic accepta *d. l. 4. vt l. in testamento 2. de cond. & demon.* nam si viuo testatore moriatur L. Titius, & testator voluerit post mortem suam condicionem impleri, legatum debetur. *l. qui ex fratribus. D. de cond. insti.* Eadē ratio est *l. turpia. §. 1. D. de legat. 1. & l. filiæ suæ. D. de cond. & demonst.* Si Titiæ legaui sub condicione, si arbitratu Seii nupserit, & me viuo moriatur Seius, quo tempore non debuit impleri condicio, & ea nupserit, ei legatum debetur. Cōtrà si post mortem meam Seius moriatur, cùm ea non nupserit consulto Seii, videretur legatum non deberi, nisi fortè quis dicat obstare sententiam legis Iuliæ Miscellæ, verba certè non obstant. Et secundum eandem distinctionem, hac condicione apposita legato, Si Stichum seruum manumiserit, Si Stichus moriatur viuo testatore, quo tempore impleri condicio non debuit, legatum debetur *d. l. turpia. §. pen. l. 8. §. quotiens. D. de cond. inst.* si moriatur post mortem testatoris, quo tempore promiscua cōdicio impleri debuit, legatum non debetur *l. inde Neratius. §. idem Iulianus. D. ad l. Aquil.* eadem distinctio adhibēda est in specie *l. annua. in princ. D. de ann. leg.* Legaui Titio sub condicione si moreretur cū matre mea. Mortua matre viuo testatore, quo tempore impleri cōdicio non debuit, legatum debetur, vt *d. l. annua.* Cōtrà mortua ea post mortem testatoris, cùm nondum cum ea moraretur Titius, dicerem legatum non deberi *l. Stichum. §. vlt. De adimendis legat.* & ita hac condicione inserta legato, Si Titio decem dederit, si Titius moriatur post mortem testatoris antequam dederit legatarius pecuniam, legatum non debetur. *l. cùm ita datur. D. de cond. & demonst.* si viuo testatore legatum debetur.

Cur priuatis, quàm publicis causis dirimendis longiora sint præstituta tempora.

CAP. XXIII.

QVod causis priuatis in iudicio terminandis præstituta sint longiora tempora, quàm publicis, his puta biennium hodie ex constitutione Iustiniani, illis triennium, quam rationem & veteres sequutos opinor, vt causis publicis præscripto anno *l. reus. D. de mun. & hon.* nimirum priuatis plus temporis darent *l. arbitrio. §. si cuius. D. de dolo*, id verò tam variè quantum existimo non alia ratione, quàm quòd priuatæ causæ sint obscuriores. M. Tullius II. de Orat. *Quarum rerum negligentia plerasq; causas & maxime priuatas (sunt enim multo sæpè obscuriores) videmus amitti.* Nec his contrarium est quod Iulius Seuerianus ait in arte, *Iudices in causis priuatis festinare semper magis, quam in publicis:* cunctari scilicet in publicis & capitalibus, quod, vt Poeta ait, *nulla vnquam de morte hominis cunctatio longa sit.* nec enim ideò sequitur longiora tempora iudici esse præscripta tractandis publicis, quàm priuatis consiliis & causis, sed in priuatis intra triennium festinare sæpè iudicem incunctanter, in publicis cunctanter admodum & timidè progredi intra biennium.

De Spadonibus quædam. CAP. XXIIII.

QVod est constitutum *l. 5. C. qui testament. facere poss.* vt spadones testamētum facere possint, videtur posse referri ad cubicularios principis, vt & si serui sint, habeant testamenti factionem, vt *Nouella Leonis* 38. generaliter constitutum videmus de seruis principis, vt plenam habeant testamenti factionem. Seruus publicus Populi Romani pro parte bonorum dimidia testamenti factionem habuit, vt Vlpianus scribit *libro Regularum*, cui similis est, qui se stupro effœminari passus est. Nam & huic, auctore Paulo, non ex maiore parte quàm dimidia testamentum facere licet. Seruo autem principis dat *Leonis Nouella* plenam testamenti factionem, & seruo cuilibet, nedum cubiculario, cùm soli cubiculario hoc datum esset olim tanquam ingenuo. Ab intestato autem Spadones cubicularii legitimum heredem habere non possunt. *l. pen. C. de prap. sac. cub.* Potest etiam *d. l. 5.* referri ad Eunomianos Spadones, quibus *l. 17. C. Th. de heret.* omnimodo adimitur testamenti factionem, vt nec capere ex alieno testamento possint, nec ipsi sibi facere testamentum. Et quod att Eunomianos Spadones, videtur attingere quam qui de hæreticis scripserunt turpitudinem Eunomianorum erubescunt proferre in medium, & Theodoritus addita ratione honestissima, ἱκανὸν ... De Spadonibus possit videri mirum quod est in c. 5. *de corp. vit.* & si oporteat presbyteros clericos esse ὁλοκλήρους, tamen clero non remoueri eum qui imminente periculo elephantiæ, consilio medici execuerit sibi virum, nisi nos Aetius doceret *ex Archigene* Spadones non corripi elephantia, his verbis, ... lib. 13. Boetius 1. De disch. sch. *legitur Timotheus filium lepra incumbente castrasse.* Valdè autem quod ad nomen attinet, noua est Stephani deductio, vt dicantur Spadones ab Spada, vico Persico, in quo primùm homines castrari cœperint.

Restituitur Græcum verbum in l. 2. C. Com. de leg.

CAP. XXV.

QVod de institutione heredis Constantinus cauit, vt quibuscunq; verbis facta valeret, directis, aut precatiuis *l. quoniam. C. de test.* cōsequens erat idem de legatis caueri. quamobrem Iustinianus in *l. 2. C. com. de leg.* iure legatum relinqui ait, nō tantùm verbis directis, quale esse ait verbum, *Iubeo*, vt Vlpianus *libro regularum*, dum scribit ita rectè heredem scribi, *Titium heredem esse iubeo*, & ita rectè legari. *heredem meum dare iubeo*, & libertatem ita directò dari, *Liberum esse iubeo*, & quare tamen in *d. l. 2.* quasi diffidenter cum adfixo dicat Iustinianus, Iubeo fortè, ostendi *lib. 11. cap. 25.* in causa esse ambiguitatem verbi, quam idem etiam fuisse ait in verbo, ἐνορκῶ. Sic enim lego auctoribus libris inoumeris scriptis, non vt Alciatus diuisim, ἐν ὅρκῳ, cùm & de verbo vnico lex agat, & antè, vt de verbo rogo, volo, mando, fideicommitto, ita mox de verbo ἐνορκῶ, quod interpretor adiuro, vel iureiurando conuenio, eadem forma composito, qua διορκῶ, quod est liquidò iuro. Frequens enim est testatores cum iurisiurandi obtestatione heredes onerare legati aut fideicommissi præstatione, vt in *l. 3. D. de in. fis. Per deum rogo te*, & in §. 1. Inst. de fid. hered. *Per salutem principis.* & ita *l. cum pater. §. filius. D. de leg. 2.* ponitur, testatorem cum iurisiurandi religione rogasse tabulis data fideicommissa præstari. quæ enixæ preces effectū sunt habituræ, etiam si ab intestato, non ex testamento heres rē obtinuerit, omissa in testamēto clausula codicillari. quia valdè voluisse videtur testator id, de quo heredem adiurauit. Malè ponit Alciatus ad *d. l. 2.* exemplum hoc modo, Iuro me daturum Titio C. nam ex hac scriptura neque legati, neque fideicommissi petitio est. *l. 34. in prin. de leg. 2.* Hoc quoq; perperam Accursius, Si heres iurauerit se daturum, quod de hac condicione queri nihil attineat, cùm ipso iure remittatur.

De clausula l. Lucius. D. de vulg. substit. quæ abest à Pandectis Florentinis.

CAP. XXVI.

MEritò videntur abesse à Pand. Flor. in *l. Lucius. D. de vulg. subst.* hæc verba, *Aliter si eiusdem ætatis liberi instituti inuicemq; substituti fuissent tunc enim altero defuncto intra pubertatem eius successio non ad matrem, sed ad substitutum fratrem eius deuoluitur.* Nam cùm velle videatur opponere his quæ antè scripta sunt aduersum casum, dum ait, *aliter*, nō opponit tamen. Potuit enim suprà Paulus, factam substitutionem reciprocam à patre heredibus institutis filiis impuberibus legitimo & naturali. vbi legitimum vocat quæsitum ex iustis nuptiis, non adoptiuum, cū de matre eius tractet, vxore defuncti, naturalem quæsitū in seruitute, vel ex concubinatu, qui & ipse ante Cōstitutiones *de nat. lib.* solidi capacitatem habuit, vt extraneus quilibet. Hi igitur liberi, de quibus egit suprà, sunt eiusdem ætatis, sed non eiusdem cōdicionis. Vnus enim est sui iuris, alter in potestate patris. Proinde ex aduerso casus ita proponi debuit, *Aliter si eiusdem condicionis*, consequenter superiorib. vel, *Aliter si eiusdē condicionis & ætatis liberi, &c.* Sed & sic ex diuerso posito casu, vt fuerint ambo eiusdē condicionis, ambo scilicet in potestate patris, legitimi ambo, impuberes ambo, stultum est adnotare, altero impubere defuncto fratrē substitutionis iure præferri matri, cùm & in iure legitimo

legitimo matri præferatur, quia consanguineus frater est. *§. frater Inst. de Senatus Consul. Tertyl. l. 3. § plane si mater concedat. D. de Carb. edic. l. 2. C. Th. de inofficio. testament. l. 2. C. Th. de secund. nupt* Frater naturalis, qui in eiusdem patris potestate non fuit, vt antè docuit Paulus, nec iure substitutionis, quæ intelligitur in casum tantummodo vulgarem facta, nec iure legitimo, præfertur matri. Quod autem dicitur diuersæ condicionis vel ætatis liberis factam substitutionem reciprocam, valere tantum in vulgarem casum. *l. cum hoc iure D. de vulg. substit l. 2. C. eod.* hoc adeò verum est, vt etiam si miles cui datum est vt puberi non inutiliter substituat in secundum casum, quod in eum casum verba directa trahantur ad fideicommissum *l precibus. C. eod.* similes, nequam, liberos non eiusdem ætatis inuicem substituerit, vel vt in specie *l 6. C de test. m l* fratrem suum iam puberem & filiam impuberem, mortua impubere intra pubertatem, mater in bonis filiæ præferatur patruo, nisi probauerit patruus eam fuisse voluntatem militis, vt in vtrumque casum omnimodo substitutio haberet locum.

De obstetricibus quædam.

CAP. XXVII.

HYgenus in *fabularum libro* refert Athenienses lege cauisse, ne quis seruus aut femina artem medicam disceret, eamq; ob rem antiquos obstetrices non habuisse, vnde eueniebat vt pleræque mulieres verecundia ductæ, dum mares medicos adhibere nollent, curandis partibus quibus mulieres sunt, interirent, vt non abs re postea etiam feminis medicinam facere permissum fuerit, & medici qui *γυναικεῖα* scripserunt hosce libros potissimum feminis medicis dedicare maluerint, vt Theodorus Priscianus, Victoriæ Sabinæ, ad quam inter cetera de præcipuo eius munere in facienda medicina. *Aliquæ mulieres*, inquit, *quæ voto posteritatis longo tempore desiderata adficiuntur, medicas accersiuere, quas effectum elaborato conceptionis felices & peritas exhibuit. Nosti itaq; Victoria professionis communis hoc magis esse necessarium ministerium, quæ ex tuis officiis sedulis in his magnis rebus experimentum habes quantum aut gratiæ aut gloriæ accrescat, aut medica promittens, aut suscepta concipiens.* Hæc Priscianus. Hæ verò medicæ mulieres, vel vt est in Basilicis ad *l. pen. C de post. her. ιατρῖναι.* assæ vel obstetrices sunt, quæ manibus nascentes excipiunt, & mulieribus ægris medicamenta supponunt. de quarum, vt de medicorum mercedibus etiam extra ordinem ius dici ait *l. 1. §. 1. D. de ext. cog.* & eis non minus quàm maribus medicis imputari culpam si quæ noxia medicamenta supposuerint aut dederint. *l. item si obstetrix. D. ad leg. Aquil.* quod nolim tantùm accipi de pessis, quæ & *πεσσοὶ*, & *ἐγχυματισμοὶ* dicuntur, sed & de his quæ firmandis fœtibus opponuntur, & *ἐπομφάλια* vocantur. Sic enim legendum est Fabii Fulgentii 3. Myth. *In vmbilico matrix catenata constringitur, vnde & epomphalia eodem loco firmandis fœtibus opponuntur.* Epomphalia, non epinephtidia. Etiam illud addendum, obstetricum ex Constitutione duorum fratrum esse arbitrium æstimandi, an mulier prægnans sit. *l. 1. D. de vent. insp.* quod hoc maliis modis deprehendi possit, *An sit virgo, est in difficili ac pene impossibili, nec huic rei vsquam legitur obstetricibus delatum arbitrium.*

Iure veteri etiam pupillis legitimam tutelam deferri. Et in libro Regularum emendat pleraque.

CAP. XXVIII.

VT hereditas, ita tutela legitima tam masculorum, quàm feminarum proximis agnatis ipso iure defertur cuiuscumq; ætatis sint. non ergo adolescentibus tantùm, sed etiam pupillis, quod obtinuit ante Iustinianum, qui primus ad legitimam tutelam pupillum vocari noluit. *§. item maior. Inst. de excus.* ne tutor esset alterius, vt est proditum in Constitutione Iustiniani, qui ipse tutore indiget. Erat autem pupillus proximus agnatus tutor iure & nomine, non administratione. nam in locum eius dabatur curator qui administraret, nō etiam tutor, quia tutorem habenti tutor non datur. Et hoc apertè demonstrat Vlpianus *libro singulari Regularum, tit. de tutelis.* dum in locum patroni absentis, vel in locum pupilli patroni filii, qui & ipse patronus est. *l. eū patronum. D. de in patro.* scribit, alterum tutorem mulieri non peti, nisi ad hereditatem adeundam, & nuptias contrahendas ex S.C. Nec eo nunc ex loco quicquam demi velim. Nam & paulò antè idem euidentius ostendit Vlpianus alium casum adnotans, quo tutorem habenti tutor datur, ita ferè, *Mulieri virginiue tutorem dari ex lege Iulia ad dotem dandam, dicendam, promittendam, si legitimum tutorem pupillū habeat.* Sic enim perspicuè scriptum est in originali Regularum Vlpiani, quod mihi benignissimè communicauit V.C. Iacobus Tilus pro sua eximia humanitate & beneuolentia erga me, vt mirer *virum*, qui non habebāt aliud exemplar longè aliter expressisse, *Si legitimum tutorem pupilla non habeat.* Etiam in eodem titulo contra authentici exemplaris fidem scriptum est, *Tutoris auctoritatem necessariam esse mulieribus, si mancipia alienent*, cùm in eo sit scriptum, *si rem mancipi alienent.* quod & verba quæ sequuntur de pupillis exigunt, vt hii etiam in rerum nec mancipi alienatione tutoris auctoritate opus habeant, cùm scilicet mulieres ea tantùm opus habeant in alienatione rerum mancipi. In eodem quoque authentico eodem titulo scriptum est, *Proculeiani* pro *Proculiani*, vt in P. Fl. *l. 2. De or. iur.* & *beneiuolentia* pro *beniuolentia*, *curatorei* pro *curatoris*, non *Proculeis*. In eodem *tit. de dotibus* scriptum est rectissimè, *viridiarii & pictoris.* pictoris pro *picturis*. In eodem *titul. 11.* scriptum est *Idem lex XII. tab iubet his verbis*, SI PATER: vt Vlpiani 7. *de off proc.* Verba Consultationis & Rescripti ita se habent. EM INTER, &c. Em est demonstratio legis, demonstratio rescripti. Placet etiam valdè quod in eodem exemplari scriptum est tit. 15. *Et quandoque liberos habuerint, eiusdem partis proprietatem. Hoc amplius mulier præter decimam dotem petet legatam sibi.* Miror etiam *tit. 16.* expressisse formas, *Si vterque, vel alteruter eorum nondum eius ætatis sit, quæ quidem liberos exigit.* Est enim in archetypo, *nondum eius ætatis sunt quæ lex liberos exigit*, Etiam rectius in archetypo tit. *19 Traditio propria est alienatio rerum nec mancipi. Harum rerum dominia ipsa traditione adprehendimus.* Et in eodem, *Quod si posteaquam adita fuerit in iure cessa sit, is qui cessit permanet heres* Et in *tit. 20* non est scriptum, *Seruum publicum pratoris ue*, sed *Seruum publicum pratorianū*, vt tit 24. *sub imperio pratoriani.* quæ scriptura manifestius vtroque loco exigit, vt emendemus. Pop Romani, vt *l. omnibus D. ad Trebel.* Sic *titulo 22.* rectius, *Seruis hereditariis cibaria dat.* Nec omittam *tit. de legatis* circa fidem exemplaris hæc verba inserta esse. *Siquidem disiunctim singulis in solidum debentur.* & desiderati tamen in eo quædam illo loco fateor, illa subaudiri aut reponi rectè nego, & hæc potius subaudirem *Siquidem disiunctim, singulis partes debentur.* Item in *eod. tit.* sententia illa, (*Idemq; est et si ita sit legauerim. Titio hominē aut decem heres meus dato. hominem dare heredis electio est*) aberrat à fide exemplaris, quod hac in parte tria habet spatia vacua. hæc verba, *Idemq; est*, vsque ad verbum, *hominem*, & alterum ab hoc verbo ad illud, *Heres*, & ab hoc rursus aliud ad illa, *hominem dare heredis electio est* Spatia autem qua mente ductus quis ita repleuerit, nescio. primum enim tacitè non legat *qui hominem aut x. legat* Deinde, *hominem aut x. heres meus dato*, legatū est damnationis, non vindicationis. de quo tamen eo loci dicere Vlpianus instituerat, & malim sic ea replere. *Idemq; est si generaliter legauerim Titio hominem. At si ita, heres meus damnas esto hominem dare, heredis electio est, quem velit dare.* hæc postrema verba in exemplari obliterata sunt, ita tamen vt adhuc adgnosci possint illa, *velit dare.*

Ad l. 6. §. si tibi mandauero. D. Mand. & l. Si vendita. D. de per. & com. rei.

CAP. XXIX.

QVod ait l. 6. §. si tibi mandauero. D. Mand. *Si tibi mandauero quod mea non intererat, veluti vt pro Seio interuenias, vel vt Titio credas mihi tecum esse mandati actionem*, non pugnat cum *l. 8. §. mandati D. eod.* quæ non dicit ei tantùm competere actionem mandati qui mandauerit quod sua intererat, sed tunc competere actionem mandati, cùm cœperit interesse eius qui mandauit. & tertio §. *si tibi mandauero*, non dicit ei competere actionem mandati cuius nihil interest, sed ei etiam qui mandauerit quod sua non intererat, id est, aliena non sua caussa, vt puta mecum agente mandati eo cui mandaui vt pro Seio fideiuberet, vel vt Titio crederet, tum quia mea interesse cœpit, & mihi in Seiū aut Titium erit mandati actio, quia qui passus est à me mandari, vt sibi crederetur, vel vt pro se quis fideiussor intercederet, hoc ipsum vt mandarem, mihi ipse mandasse intelligitur *l. qui patitur. D. eod. tit.* Etiam illud adnotabo quod initio ait l. si vendita. D. de per. & com. rei vend. *incendium sine culpa fieri non posse.* nō pugnare cum eo quod sequitur, incendium sine patrisfam. culpa fieri posse. Vtrumque enim est verum, hoc specialiter, illud generaliter. nam & si tia incendium sine culpa patrisfamiliā a

non tamen sine aliorum culpa. & quod accidit aliquando fortuito casu, eo illud haudquaquam infirmatur. Rectè enim *Nou. 44. & 94.* [illegible], & Nicetas in *Io. Comneno*, [illegible].

De his qui ob ætatem, vel paupertatem accusare non possunt.

CAP. XXX.

IN enumeratione eorum, qui in publico iudicio accusare non possunt, quòd ponantur pupilli *l. 8. D. de accus.* & excipiantur certæ causæ *l. 2. D. eod.* duco inde ex contrario, adolescentes minores xxv. ann. accusare posse, sicut & inter eos qui iudices dari non possunt, *l. cum prætor. D. de iudiciis*, dum numerat impuberem, ex eo intelligo quandoque puberem minorem xxv. ann. iudicem dari posse. & cum *l. bonæfidei. D. de adqu. rerum dom.* ait rem pupilli vsucapi non posse, ex eo colligo, rem adolescentis vsucapi posse. Sola est *lex Iulia de adulteriis* quæ nominatim prohibet adulterii accusare minores xxv. ann. *l. 15. §. lex. D. ad l. Iul. de adult.* videlicet nisi de suo matrimonio violato querantur. nã de marito tantùm accipienda sunt hæc Pauli verba *lib. singul. de adult.* Intra quatuor menses vtiles expertus (maritus scilicet de quo antè dixerat) licèt talis sit qui alios accusare non possit, vt libertinus, aut minor xxv. ann. aut infamis, tamen ad accusationẽ admittitur. & quod ait Paulus, vt libertinus, id ex Papiniani xv. Responsorum, est accipiendum de libertinis filio orbis, aut qui rem sestertiorum triginta millium non habent, vt magis ob orbitatem vel paupertatem ab accusatione excludantur, quàm ob conditionem libertinitatis, quæ à patronorum duntaxat accusatione eos repellit. nam & ingenui quoque ob paupertatem repelluntur, quæ in eis ita definitur, si rem minorem habeant sestertiorum quinquaginta millium *l. 10. eod. & in Nouellis Constãtini Porphyrogenneta*, [illegible] N. [illegible], vnoquoque aureo æstimato sestertiis mille, vt in l. Papia, & in edicto prætoris de apertis tabulis, ante quæstionem familiæ occiso testatore. atque ita in libertinis paupertatis definitio hæc est, Si minus quàm triginta aureos habeant, in ingenuis si minus quàm L.

De Nouellis Leonis philosophi.

CAP. XXXI.

NOuellarum Constitutionum Leonis sophi, quę multa corrigunt ex Iustiniano iure quod sequimur, tantùm abest, vt aliqua sit apud nos auctoritas, vt nec ætate eius vnquam obtinuerint. nam quod nostris hodie, idem etiam sæpe Pop. Romani principibus eueniebat, vt quæ constituerant iudicio populi non reciperentur. possim memorare multa. Sed de Constitutionibus Leonis satis habeo referre, quod ita in Græcis interpretibus scriptum legi. [illegible]. Et in pragmatica Michaelis ducis & iudicis Attaliotæ. [illegible]. Ex tot igitur Constitutionibus Leonis ea tantùm obtinuerunt, quę his de rebus sunt, de quibus nihil est antè constitutum, veluti *de epochis maritimis Nouel. 57. 102. 103. 104.* [illegible] *Nouel. 89.* [illegible] *Nouel. 92. & de spatio quo domum ædificatam in agris abesse oportet ab aruo vicini Nou. 71.* qua de re quod ante constituerat Basilius, quia non erat relatum in libros Βασιλικῶν, quos ipse Basilio patri attribuit, non sibi, ac proinde aberrabat à corpore iuris, nec pro lege obseruabatur, Leo supradicta Nouella ita seruari præcipit, vt si terræ latitudo hoc ferat inter eam domũ & adfinem agrum, tantum intersit, quantum duo teli iactus spatii conficiunt, sin minus, quantum vnus. In ea autem pro εἰς [illegible] vet. liber habet εἰς [illegible], quod est εἰς [illegible], vt partem aliquam ab aruo aut vinea separatam. nam & [illegible] duobus locis dixit *Nou. 5.* pro partem addicere alicui & supponere. idemque vetus liber in eadem *Nou. 71.* habet [illegible]. & infrà [illegible], vt *Nou. 78.* [illegible]. & [illegible], vt apud Harmenopulum, nõ [illegible] illæ enim Leonis Constitutiones obtinent, quæ ius vetus explicant, vt *No. 77.* aut supplent, vt *Nou. 5.*

Ad easdem Nouellas emendationes quædam.

CAP. XXXII.

EX eodem veteri libro didici *Nouel.* LXXXII. quæ saluæ si sint subscriptiones testium labefactari non vult fidem testamẽti, ob id solum quod vetustate, aut quo alio casu signa eorum interierint, sic esse legendum, Κελεύομεν καὶ μὴ τῆς σφραγῖδος [illegible], id est, Iubemus etiam si sigilla testamenti non supersint, si idoneam fidem subscriptiones testamento adhibeant, ne quid ob eam rem testamenti fides infirmetur. Placet etiam valdè quod *Nou. 84.* scriptum est [illegible], non deesse auxilium his quibus vis infertur, cùm possint inuocare principem. & *No. 99.* [illegible], vt *Nou. 107.* [illegible], quod est dolo malo, malitia mala. & *Nou. 50.* pro [illegible] vetus habet rectè [illegible], & *Nou. 40.* pro [illegible], rectius [illegible]. In *No.* quoque 34. rectissimè, [illegible]. & intelligit fiscum, cui ius vetus addicit bona tutoris, qui viciauit pupillam suam, quæ multo æquius pupillæ addicerentur solatii loco. & infrà, [illegible]. Item *Nou. 27.* scribendum, [illegible]. & paulò pòst [illegible].

Quæ causa ambigendi fuerit in specie l. Aquilius. D. de donat.

CAP. XXXIII.

IN specie *l. Aquilius. D. de don.* dubitationem facit, vt opinor, quod scribit Scæuola *l. Lucius. eod. tit.* mortuo eo qui gratuitam habitationem alii concessit, heredes eius habitationem prohibere posse. & videtur Scæuolam mouisse lex Cincia, quæ donationibus certum modum imposuit, easque certis ex causis fecit inutiles, & strictius vbique semper accepit. & inter cetera hoc ius est, vt donato gratisve concesso vsu domus, vel cœnaculi, vel diætæ habitandi causa, non cogatur heres donatoris eum inquilinum ferre, nisi aliud dictum sit, etiam si dictum sit, vt quamdiu vellet hospitio vteretur, quoniam hoc ita strictè interpretamur, Quamdiu vellet se viuo, vel se mortuo sinente herede. & hac ratione ducti heredes donatoris in specie *d. l. Aquilius*, Nicostrato faciebant controuersiam habitationis, nec sinebant eum insequentis temporis habitatione frui, sed refelluntur, quia discipulus præceptori donasse proponitur, & remunerationis igitur loco potiùs, quàm meræ donationis habitatio successisse. Si remunerationis & quasi solutionis *l. 50. §. si domini D. de in rem ver.* aut permutationis *l. sed & si lego. §. consuluit. D. de pet. her.* quæ res à mera donatione longissimè distat. qua de causa rectè dicitur, leges de insinuandis donationibus, vel de reuocandis, & specialiter *l. si vnquam. C. de reu. donat.* ad remunerationes non pertinere. Quamobrem tantùm abest, vt Papinianus in *d. l. Aquilius* dissentiat à Scæuola, vt tacitè potius admittat sententiam quidem Scæuolæ esse veram in mera donatione, non in remuneratione præceptoris, quam vtique non oportet accipi restrictè sicut donationem, ita vt non teneat heredem donatoris quamdiu vixerit donatarius, idẽq; præceptor, quia & ad remunerationis causam legis Cinciæ modus nõ pertinet. Licet enim præceptori donare in infinitum, quia doctrina certo modo ęstimari nõ potest.

De legibus annariis vrbis, aut municipiorum quædam.

CAP. XXXIIII.

REperio in vrbe Consulatui præscriptos fuisse annos 43. apud Ciceronem *V. Philip.* ac similiter præturæ ceterisque magistratibus vrbanis suam cuique ætatem. Latinus Pacatus in Panegyrico Theodosii. *Nonne amplissimis*, inquit, *magistratibus adipiscendis, sed in præturis quoq; & ædilitatibus capescendis, ætas spectata est petitorum, nec quisquam annos comitiali lege præscriptos festinatis honoribus occupauit.* Aliquando tamen ex indulgentia principis aut populi, etiam minorem xxv. aut xx. annis legimus Consulem factum *l. 1. D. de offic. Cons. l. quidam. D. de re iudic.* aut beneficio liberorum *l. 2. D. de minor.* Lampridius in Commodo. *Venia legis annariæ impetrata Consul est factus.* Et in eadem Philippica M. Tullius plures recenset, qui admodum adolescẽtes Coss. fuerunt. Et ætas quoque præturæ aut quæsturæ præscripta legibus annalibus, non semper obseruata est. Capitolinus in Marco. *Gratia ætatis facta quæstor est designatus.* Spartianus in Iuliano. *Quæstor ante annum quam legitima ætas sinebat designa-*

designatus est. Plinius VII. Epist. *Illum in pretura sum consecutus cum mihi Cæsar annum remisisset.* Sed exigebatur, vt opinor, plena pubertas semper, id est, ætas XVIII. annorum, *d. l. quidam. l. 19. Cod. Theod. de decur.* quæ ἀκμή dicitur ab Arriano in Indicis, & ab aliis prima lanugo. Erat in municipiis minorem xxv. an. constat decurionem creari beneficio principis. nam dignitas, vt eleganter ait *l. pen. §. 1. de decur.* id est pulchritudo oris, quam propriè dignitatem appellari Agroetius scribit, vt illo loco Ciceronis pro Cœlio, *Quis non posset hunc ætatis atq; huius dignitatis* quæ quidem dignitas certa spes est eius honoris, ea nonnunquā facit, vt ex indulgentia principis decurio fiat minor xxv. an. Nam vt Plinius ait in Epist. *Ab optima indole non exigitur numerus annorum.* Et Valerianus apud Vopiscum in Probo. *In eo non expectaret ætatem, qui & virtutibus fulgeat, & moribus polleat.*

Seruitus vna, Ne quis ædes suas altius tollat, ne luminibus vicinis officiat.

CAP. XXXV.

QVæ dicitur seruitus, *Ne altius quis tollat ædes suas, ne luminibus vicinis officiat*, vna est seruitus. non duæ, adeo vt qui alterum obtinuit, ei uti ne *vicinus ædes altius tollat*, & hoc ad-ptus videtur *Ne luminibus officiat*, & contrà qui *Ne luminibus officiat*, etiam illud, *Ne altius tollat*, luminum. l. hæc autem. D. de ser. vrb. præd. §. prædiorum. & §. vlt. Institu. eod. qua de re in celeberrimis vrbibus sæpe disputatur, certè in vtraque Roma fuit frequentissimum his de rebus quæri, & in hoc vtique seruari veterem formam ædificiorum, *l. 1. C. de ser. & aqu. l. qui luminibus. D. eod. l. ciuium. C. de ædif. pr.* & ita Agathias Scholasticus Myrinæus *lib. V.* Constantinopoli refert magnum fuisse controuersiam inter duos vicinos Anthemium mathematicum & Zenonem Rhetorem, ὑπὲρ ἀποψιλώσεως καὶ ὑψηλοῦ οἰκοδομήματος (quod est de prospectu instituto contra veterem morem) ἐπεὶ ... μὴ τῷ ... ὡς αὐτῷ ..., de seruitute altius non tollendi. & non officiendi luminibus. Et similem in eadem vrbe refert Zonaras fuisse querelam mulieris cuiusdā aduersus Petronam præfectum vigilum vicinum suum, ... & quamuis hoc tantum legibus decretum sit, vt si quis contra seruitutem debitam in fraudem vicini ædificauerit, damni habita ratione, opus suis sumptibus tollat, *l. si quid l. si in ædibus C. de ser. & ac.* tamen Theophilum Imperatorem destructo ædificio etiam materiam & solum addixisse mulieri.

Etiam Impuberes Ciues Romanos, certis casibus habuisse olim testamenti factionem.

CAP. XXXVI.

INuenio apud Sozomenum *lib. 1. cap. 9.* lege Constantini etiā impuberibus profitentibus cœlibatum datum ius testamenti faciendi in ipso ingressu monasterii, quod Leo philosophus mutauit *Nou. VI.* ita quod antiquæ leges permittebant pupillo vt sibi faceret testamentum, si esset tribunus numerorum quasi dignitate militari supplente ætatem, & consequenter non permittebant patri in cuius potestate esset et facere substitutionem pupillarem, id Iustinianus abrogat *l. vlt. C. de test. milit.* Factus autem tribunatus numeri vel alia dignitas militaris impuberi mandatur, maximè ex illustri familia profecto, cùm possit maiores natu vicarios, adiutores, consiliarios habere, quam onos militiæ eidem imponitur, quanquam & id quoque Adriano displicuisse legimus. Valerianus Aug. apud Vopiscum in Probo, *Maxime quod ego imberbem tribunum fecerim contra constitutum Diui Adriani.* Et de eodem Adriano Spartianus, *Nullum tribunū nisi plena barba fecit, aut eius ætatis qua prudentia & annis tribunatus robur impleret.*

Ad l. in omnibus. D. de iudic.

CAP. XXXVII.

PApinianus *libro XI. Quæstionum* tractauit *de dotibus.* & inter cetera cùm scripsisset idem quod Vlpianus *l. si constante. §. quotiens. D. solut. matrim.* soluto matrimonio ante diem soluendæ dotis in iudicio rei vxoriæ condemnari virum vt mulieri caueat, Sua die dotem reddi, subiicit generaliter, *Et in omnibus bonæ fidei iudiciis, cum non dum dies præstandæ pecuniæ venit, si agat aliquis ad interponendam cautionem.* id est, satisdationem, ex iusta causa, puta quod debitor labatur facultatibus, condemnationē fieri, *l. in omnibus. D. de iudic.* Quia dicitur in bonæ fidei iudiciis, ergo non in strictis, nisi scilicet cùm bonorum separatio fit, *l. 4. D. de separ. l. quotiens. §. si semel. D. de pecul.* Et ita plerumque vbi quid obtinere dicitur in iudiciis bonæ fidei, id existimandum est non obtinere in strictis, vt cùm dicitur, In bonæ fidei contractibus ex mora vsuras deberi, In bonæ fidei iudiciis pacta facta incontinenti inesse ex parte actoris, In bonæ fidei contractibus patrem non solum de peculio conueniri & de in rem verso, sed & si quid præterea dolo malo eius captus fraudatusq; actor est, In actionibus bonæ fidei haberi rationem furti ab aduersario commissi; In bonæ fidei iudiciis affectus rationem haberi, In actionibus bonæ fidei etiam maioribus officio iudicis subueniri. Excipiuntur autem actiones legatorum, & fideicommissorum. Nam & si strictæ sint, tamen pleraque mutuantur ex bonæ fidei iudiciis, puta vt cautio legatorum præstetur ante diem, quæ tamen est ex edicto prætoris, vt & quæ de hereditate interponitur ante diem non fideicommissoria tantùm, *l. Impp. D. ad Trebell.* sed & directa, *l. inter. D. qui satisdare cog. l. 8. D. de præt. stipul.* In bonæ fidei iudiciis ex officio iudicis interponitur, *dict. §. quotiens. l. quod si in diem. D. de petit. her.* & ita *d. l. in omnibus*, cùm sit sub titulo de iudiciis, etiam accipienda est, vt officio iudicis ante diem pecuniæ debitæ cautio interponatur. Et ait, *In omnibus*, id est, siue generalia sint, siue specialia, *l pro socio arbiter. D. pro socio.* & siue sui origine bonæ fidei sint, siue postea fiant beneficio exceptionis doli mali, vt *l. Seia. D. de mor. cau. don.* Qui agit ad pecuniam ante diem, repellitur ipso iure, quia & hęc exceptio, Cuius pecuniæ dies non venit, inest bonæ fidei iudiciis. Qui ad cautionem, ex iusta causa admittitur & condemnat reum.

Eorum quæ in testamento scribuntur, quæ a testatore proficiscuntur, quæ ab herede.

CAP. XXXVIII.

TVtelæ non ab herede sed à testatore protinus proficiscuntur, *l. 7. D. de testa. tut.* & huius rei argumentum præstat quòd heres ipse tutor dari potest, qui non posset dari, si tutelæ datio ab herede proficisceretur, & quòd post mortem heredis rectè tutor datur, qui non daretur rectè, si ab herede tutela proficisceretur. & hoc dicitur in *d. l. 7.* ad discretionem legatorum & fideicommissorum, & libertatum, quæ omnia ab herede proficiscuntur. Legata omnino ab herede, vt nec heredi ob eam rē à semetipso legari possit, nec post mortem heredis alii. Fideicōmissa quoque heredi à semetipso relinqui non possunt, & ab herede proficiscuntur, vel ab herede heredis, vt & legata hodie ex constitutione Iustiniani. & libertates similiter ab herede proficiscuntur, à quo serui liberi esse iussi sunt, adeo, vt nec post mortem heredis dari possint, vt Vlpianus scribit *lib singu. Regularum tit. 1.* videlicet si hi quibus dantur heredes instituti non sint. Nā si heredes instituti sint, non à coheredibus, sed à semetipsis, id est, nullo actu, nulla re persona media interueniente libertatem accipiunt, *l. 6. §. vlt. D. de hered. Instit. l. ex parte. D. de adquirend. hered. l. 2. §. pen. D. de statulib.* vel quod penè idem est, ab ipso testatore, vt *l. 1. C. de nec. her.* ait ab ipso testatore seruum liberum & heredem existere, id est, protinus & αὐτόθεν etiam antè apertas tabulas, vt Stephanus docuit rectè in *l. eius qui in prouincia. D. de reb. cred.* Vnde nata est regula iuris ciuilis, libertatem adimi non posse, *l. si ita scriptum §. Regula. D. de lib. & post.* quæ tamē falsa esse videtur, *l. 1. D. de adempt. lib. l. si peculium. §. 1. D. de manu. test. l. si seruus. D. de fid. lib.* & verò falsa est, nisi coangustetur ad seruum proprium, quem dominus liberum & heredem esse iussit, vt huic eodem testamento libertas adimatur inutiliter. quia à quo legari non potest, nec adimi ab eo quidquam potest. Ab herede autem ipsimet heredi legari non potest. Ergo nec ab herede ipsimet heredi adimi quidquam potest, *d. l. 6. in fin.* quoniam vna atque eadem causa est & legandi, & adimendi.

Ad l. penult. D. in quib. cau. pign. vel hyp. tac. contrah.

CAP. XXXIX.

MAior est vis specialis, quàm generalis pignoris, & maior expressi, quàm taciti, quia videntur quodammodo creditori nexa magis quæ specialiter, quàm quæ generaliter & perfusoriè pignerata sint, quæ expressa conuentione, quàm quæ tacito iure. Hinc fit, vt seruum locatori pensionis nomine expressim datum vel obligatum non possimus manumittere, qui tamen manumittimus rectè seruum eidem ob pensionem tacitè obligatū, vel illatione sua serui in dumum conductam, *l. pen. D. in*

quib. caus. pign. vel hypoth. tac. cont. videlicet, vt ait lex, ante quam pensionis nomine præcludamur. nam moris erat non soluente inquilino pensionem aperire ædes, & deferri à publicis officiis res omnes & mancipia quæ in eas intulisset, *l. cum domin. D. loca.* ac deinde ab iisdem officiis obsignari, vt *l. si mercede. D. de censur. l. vltim. Cod. Theod. de admin. tut.* ac præcludi ostium ædium claustro adhibito vel conseptro, quod Græcis illo loco est *[illegible]*, quo genere videbatur locator ipse detinere mancipia quæ incluserat, nec iam erat tacitũ pignus sed reale & corporale, & quasi manifestarium, id eoque nec à præfixis & præclusis ædibus ius erat inquilino eorum mancipiorum manumittendorum. Et derisus est, inquit Nerua Iurisconsultus, qui monstrauerat seruos retentos ob pensionem per fenestram manumitti posse, patria fenestra exhibito aut se offerẽte seruo, & domino dicẽte teste populo eum se liberum esse velle. Derisus autem est non insultando (nec enim solent prudentissimi iuris auctores alii aliis insultare) sed argumentando, dum opposita ratione certa continui eius ceteri adsensi non fuiat. quia scilicet si ea ratione quam Nerua monstrauit serui manumitti possint quasi non planè detineantur, quibus patent fenestræ non tãtùm præfigendum esset ostium ædium, sed præfigendæ etiam essent vel obstruendæ fenestræ & prospectus omnes. quod vtique dixerit nemo. & seruus quoque specialiter pignori datus locatori & à locatore retentus in suis ædibus, à domino transeunte beneficio fenestræ manumitti posset quod etiam dixerit nemo. & eodem sensu Seneca XII. Epist. *Quemadmodum opposita interrogatione similis derideatur attende.* Et, in *l. sed an vltro. D. de neg. gest.* cùm Labeo dixisset negotiorum gestorum actionẽ habere eum qui vtiliter negotium gessit, etiamsi effectum negotium non habuerit, vt si domum fulsit & combusta est, si seruum curauit & obiit, & adnotasset Proculus hanc definitionem non esse perpetuam, nec enim agere negotiorum gestorum eum qui domũ fulsit, quam dominus quasi impar sumptui dereliquisset, vel quam sibi necessariam non putauit: hanc adnotationem Proculi Celsus derisit, delusit, declinauit opposita hac ratione, quia eum tãtùm dixit Labeo agere negotiorum gestorum, qui negotium vtiliter gessit. Is autem quem ponit Proculus vtiliter negotium non gessit, qui non necessariam rem & quæ oneratura erat patremfamilias aggressus est: atq; ita adnotatio Proculi non potuit aptè accommodari ad definitionem Labeonis.

Græcorum adnotatio ad extremum versum l fratres. C. de inoffic. test.

CAP. XL.

AD hæc vltima verba *l. fratres. C. de inoffic. testam.* Excepto seruo necessario herede instituto, quam subiiciam adnotatio Græcorum interpretum non caret mendo, & tamen cùm sit petita ex intima iurisprudentia, digna est vt à nobis penitus excutiatur. Verba eius hæc sunt. [illegible Greek] de inofficioso [illegible Greek] de testamentis, [illegible Greek]. Et hic sensus, vbi hereditas soluendo non est, frustrà permitti fratri querelam inofficiosi testamenti. & *l. Fratres*, potius accipiendam esse de hereditate quæ soluendo est, & non de omni seruo cum libertate herede scripto. nam si, inquit, vt didicimus *in libro de testamentis*, qui seruo substituti sunt ei præferuntur contra testamenti seriem, & multo magis frater volens succedere fratri qui soluendo est, seruo præferri debet. & hic verò sensus stare non potest. Primùm, quia vbi fit mentio serui necessarii heredis fere semper ponitur hereditatem non esse soluendo, vt in *l. Ælia Sentia. de non manumittendis seruis in fraud. creditorum. & l. qui potuerunt. D. de man. test. l. facta. §. vlt. D. ad Trebell. & l. si sine. § sed quod Pap. D. de minor.* Causa enim instituendi serui necessarii heredis, est inopia domini, ne post mortem creditores eius famam & existimationem incessant. Itaque videtur etiam versus ille *l. Fratres*, accipiendus de hereditate quę soluendo non est. nam si frater præteritus in bonis testati fratris præfertur liberto heredi instituto, nisi fratrem qui eum instituit maximis beneficiis adsecutus sit. & præferri quoque eum est æquius liberto Orcino, cùm agatur de conseruanda fama & existimatione defuncti fratris. Quamobrem in ea adnotatione, pro *[illegible]* legendum opinor, *[illegible]*, vt vel initium adnotationis suadet eum locum esse accipiendum de hereditate quæ soluendo non est. Nam & vix actiuus est frater aduersus seruum heredem scriptum de hereditate quæ soluendo non est. Et vbi soluendo hereditas est, rectè subiicit æquissimum esse, vt quemadmodũ seruo præfertur is qui ei substitutus est, ita ac verò multò magis ei frater anteponatur beneficio querelæ inofficiosi testamenti. Seruo autem præferri substitutum dixit esse relatum *libro de testamentis*. quibus verbis haudquaquam existimes notari *l. 57. D. de hered. instit.* quæ de ea hereditate loquitur, quæ soluendo nõ est, sed *l. vl. C. de necess. her. inst.* quandoquidem in Basilicorum libro de testamentis & in ceteris omnibus libris commistæ sunt Digestorum & Codicis leges. & ex *d. l. vlt.* seruus proprius à domino purè heres scriptus & sub casuali condicione liber, deficiente condicione si hereditas soluendo sit, excluditur ab hereditate & in eius locũ venit substitutus vel legitimus heres. sin autem soluendo non sit, seruus liber & heres necessarius fit. quæ distinctio etiam meritò recipitur in dicta *l. Fratres.* & adnotatio ea profectò doctissima.

IACOBI

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XVIII.

Quid sit inter condicionem, & diem incertum.

Cap. I.

Diem incertum adiicit legato, qui Titio legat cùm pubes erit, vel cùm inierit consulatum, quia fieri potest vt moriatur Titius ante pubertatem, vel ante indeptum consulatum, *l. si heres. D. Quando dies leg. ced.* vel qui legat hoc modo, Heres meus cùm morietur Titio centum dato, quia fieri potest vt is dies non cedat viuo legatario, puta si prior legatarius moriatur, quo casu legatum extinguitur, *l. 1. l. heres. §. 1. D. de cond. & demonst. l. si pecuniá. §. vlt. De legat. 2. l. vlt. in fin. C. de contrah. stipul.* Proinde legatum huiusmodi quasi condicionale est, & hoc est quod dicitur,, Diem incertum facere condicionem, quamobrem ad ea legata quibus dies incertus adiicitur, regula Catoniana non pertinet, *l. cetera. §. 1. D. de lega. 1.* & eorum dies non cedit à morte testatoris, sed cùm extiterit condicio vel dies, *l. vnica. §. sin autem. C. de caduc. tollend.* Denique si legatarius ante decesserit, ad heredem suum legatum non transmittit, *d. l. 1. l. 4. D. quan. dies leg. ced.* nec interim id alii delegari, id est, cedi potest, *l. legata sub condicione. D. de cond. & demonst.* quia nondum debetur, & legatarius condicionalis creditor non est, *l. scens. De oblig. & act.* Ea ita malo accipere delegari in *d. l. legata. vt l. 1. C. de cont. iud. l. 11. C. de don. l. quod debetur. D. de pec.* quàm vt Græci μεταβιβάζεσθαι. Ergo diem incertum, cùm effectu ipso condicio sit, etiam non malè condicionē appellaueris, vt *l. 1. §. vlt. D. vt leg. nom. cau. l. si dies. §. 1. D. quan. dies leg. ced.* in illo loco, *tempus condicióve.* nam & è contrario cōdicio appellatur dies incertus, *l. talis. De lega. 1.* Sed hoc interest, quòd omnis condicio est dies incertus, omnis dies incertus non est condicio, Si possit non cedere, vt cùm relictum proponitur legatum Cùm morietur heres, condicio est. quia non cedere potest viuo herede legatario mortuo. Si non possit non cedere, cōdicio non est, vt si cùm morietur Titius ei legauero, purum est legatum: quia fieri non potest vt non moriatur Titius. Ne dicas quia & si prior heres moriatur, heredis heres Titii heredi tenetur, *l. 4. Quand. dies leg. ced. l. heres. De cond. & demonst.* quia & idem est in legato condicionali, *l. legata sub condicione. D. eod.* Et ita si cùm moriar promisero, dies incertus est, non condicio, & quod interim soluitur repeti non potest, quod tamen repeteretur si condicio esset, *l. sub condicione. & l. sequen. D. de cond. indeb.* Et rectè *l. dies. D. de cond. & demonst.* diem incertum condicionē facere in testamento. Nec enim idem est in stipulatione, vt cōstat & inter legata condicionalia & stipulationes condicionales innumeras differentias esse. Nec item testamento quoque ita est, nisi dies legati possit non cedere. In *d. l. sub condicione*, videtur legendum, die pendente.

De pacto ita concepto, Profiteor te non teneri.

Cap. II.

Pactum quo debitum remittitur, vel in rem concipitur, vel in personam. In rem, si generaliter paciscatur debitor, ne petatur. In personam, si specialiter ne à se petatur, & vt hac in re sibi præcipuè prospiciat atque consulat, *l. iurisgentium. §. pactorum. D. de pactis.* Pactum in rem heredi debitoris prodest, non pactū in personam. Item pactum in rem emptori prodest, non pactum in personam, secundum Proculi sententiam. Sic malim in *l. si tibi. §. pactum. D. eod.* Nam secundum Sabini sententiam, pactum in personam prodest emptori vel donatario. Et in *l. tale pactum. D. eod.* Pactum in rem ideo generale pactum dicitur, quòd non paciscentes tantùm teneat, sed etiam successores eorum. Nec personis paciscētium coarctetur, si ita conceptum sit, Profiteor te non teneri. Non dicit, Profiteor me nihil à te petiturum, quibus verbis non abrogat obligationem, sed Profiteor te non teneri, quibus planè verbis abrogat obligationem ipsam, & in rem igitur sermonem dirigit, non in personam. Denique hæc verba, Profiteor te non teneri, vim pacti generalis habent. plus est profiteri, quàm confiteri. Cicero *pro M. Tullio* (sic est legendum apud Nonium.) Hic ego non solum cōfiteor, verum etiam profiteor. & *pro Cæcinna.* Ita confitetur vt non solum fateri, sed & profiteri videatur. Hæc tamen verba, Profiteor te mihi pecuniam soluisse, neque vim pacti habent, neque liberationis aliter, quàm si pecunia soluta sit, *l. si accepto latum. §. 1. D. de accept.* Fit his verbis apocha, L. Titius profiteor P. Mæuium mihi soluisse decem, quæ debuit ex testamento G. Seii, Lutetiæ Parisiorum anno & die illo. quæ & professio solutæ pecuniæ dicitur, *l. decimaquarta, Cod. de solut.* Apocha autem non liberat debitorem, sed solutio, quæ si nulla interuenerit, apocha nullius momenti est, si modo intra tricesimum diem fuerit posita querela sine exceptio non solutæ pecuniæ.

Differentia inter vsuras, & fructus.

Cap. III.

Non est per omnia verum quod ait *l. vsura. D. de vsuris.* vsuras vicem fructuum obtinere, & meritò à fructibus non separari, quæ sententia propriè pertinet ad Senatusconsultum de petitione hereditatis. nam in tribus potissimum inter se plurimum distant. Malæ fidei possessor tenetur de fructibus percipiendis, non de vsuris, *l. si nauis. D. de rei vindic. l. item veniunt. §. Papin. D. de petit. heredit.* Item nouatio obligationis non extinguit fructuum persecutionem qui ante vel post nouationem percepti sunt, extinguit tamen vsurarum petitionem, *l. quarta. D. de vsuris.* quia à tempore nouationis voluntariæ vsuræ non currunt. Voluntariæ, inquam. nam lite contestata vsuræ currūt. quam differentiam inter nouationem voluntariam & litis contestationem patefaciunt, si coniungantur quæ ex eodem libro sumptæ sunt, *l. 18. D. de nouat. & l. lite. D. de vsuris.* Itaque quod ait *dict. l. quarta. §. vlt.* quod non transfertur in causam nouationis iure pristino peti posse, vt *l. tertia. §. primo. D. de act. empt.* non est perpetuum: vt Græci dicunt illo loco, non ἀρμόζει μηδὲ ἀκολουθεῖ. nec enim locum habet in vsuris, aut pœnis, aut hypothecis, quæ etiamsi in nouationem non venerint, nouatione perimuntur, *l. 15. 18. l. aliam. D. de nouat.* nisi aliud cautū sit posteriori obligatione, *l. 1. C. etiam ob chirogr. pec.* sed ei regulæ tantùm locus est in fructibus. & partubus, & adquisitionibus seruorum. At præterea in iudiciis bonæ fidei vsuræ veniunt ex mora, fructus etiam ante moram, *l. videamus. §. penult. D. de vsuris.* Et malæ fidei possessor fructus perceptos ante motam controuersiam omnes restituit, vsuras post motam controuersiam demum ex *l. 1. Cod. de his quibus vt indignis.* quod quoniam idem obtinet in bonæ fidei possessore, mira quadam ratione Vlpianus adstringit in *l. item veniunt. §. ceterum. De petitione hereditatis.* vt discordiam dissipet quæ est inter illam legem, & Senatusconsultum Adrianum *De petitione hereditatis.* Nam legem illam vult tantùm locum habere in rebus hereditariis, quæ magis onerant, quàm augent hereditatem, puta sterilibus aut tempore perituris, quas expediebat vendi, & quas nisi venderet, imputaretur ei. Vnde restat hæc tantum in ea re differentia inter bonæ fidei & malæ fidei possessorem, quòd ille si res hereditarias distraxerit post motam controuersiam, non aliter in petitionem hereditatis ipsæ res veniant & fructus earum, vel quanti in litem iuratū fuerit, *d. l. item. §. vl.* quod plerumq; est immensum & iniquum pretium, nisi fuerint res steriles, aut tempore perituræ, quia res illæ

relicta præstet, licet verum sit, & hunc non omnino omisisse testamentum vel institutionem qui venit ex substitutione vulgari, quæ & ipsa institutio est. *l. cui seruus. & l. seq. D. eod.* His consequenter dico, etiam heredem extraneum institutum ex asse, & substitutum filio testatoris impuberi exheredato, si omittat institutionem & amplectatur substitutionem pupillarem, ex sententia edicti eiusdem, petitione legatorum ab institutione relictorum teneri, licet verum sit & hunc non omnino testamentum omisisse. nam patris & filii testamentum pro vno habetur. quamobrem in *l. quæsitum. D. de adquirend. hered.* hæc verba, *Incidere in edictum*, sic merito interpretari debes, *Incidere in sententiam edicti.* Si quis omissa causa testamenti, ex auctoritate Iuliani conditoris edicti perpetui. Est ea lex de extraneo herede, & quæ sequitur de filio. atque ita inter eos cōcilianda est gratia. Et quod *l. quæsitum*, loquatur de creditoribus paternis, non de legatariis, nihil hanc sententiam offendit, cùm per consequentias & creditorib. paternis teneatur qui legatariis tenetur, quibus post creditores demum præstari legata iuris est.

Emendata quædam libro sexto Codicis.

CAP. IX.

IN *l. tertia, Cod. de seru. fugit.* scribendum est, ad Barbaticum, vt in Basilicis, & in *l. 1. Cod. quares exp* In *l. 3. C. de post. hered. inst.* veteres animi, & *l. 23. Cod. de legat.* animos veteres vt *l. 9 Cod. qui testament. facere poss.* antiquos animos. In *l. 3. C. de Edicto Diui Adriani tollen* vetus scriptura hæc est, Sub occasione hereditatium In *l. 7. C. de codicill.* scribendum opinor, *daretur*, non *mandaretur* qui in authentico Regularum Vlpiani *tit.* XXII. legi sernis hereditatis cibaria dat, non mandat. In *l. 9. Cod. de legat.* formula cautionis ita restituenda est, *Si euicta fuerit hereditas, aut restituerit.* de qua sola agitur in ea lege, cuius sententia hæc, non quod interdum illa cautio præstetur nulla mota controuersia hereditatis, vt *l. 3. §. si legatarius. l. 4. in princip. D. Si cui plus quam per legem Falcidiam. l. Iulianus. §. Marcellus. D. ad exhibend.* ideo minus, imo verò magis mota controuersia & perlata accusatione falsi testamenti esse præstandam. In *l. 19. eod. tit.* priscus sermo qu[illegible] retinuit Haloander. Non tantùm duûm mensium, vt *l. 2. Cod. Theod. de dec. tit.* facit vt præsumam hoc ex lege prisca, forte Iulia & Papia, fuisse ante eam constitutionem, ne aliter ius haberent capiendi solidi noui nupti inter se qui infra ætatem essent habendi liberos lege definitam, quàm si vel duûm mensium spatio vna fuissent, noui caloris coercendi causa, quo æstuantes facilè sua omnia nouo coniugi elargirentur. In *l. 13. C. de fid. te*. vetustior scriptura hæc est. *Quotiens principe loco:* vt illo versu, *Lubrica per vacuum posui vestigia princeps.* Et *l. 18.* lego *immutatam* non *immutatam*. Et *l. vlt.* rectius, *Ne quid falsitatis incurrat per duos forte testes compositum*, obliterato verbo, *testamentum.* vt hic sit sensus, ne quid falsi testes fabricent & comminiscantur, quod facilius ex composito facturi sunt duo testes, quàm plures, ideo plures testes desiderari in fideicommissis, puta quinque, vt plures rem communicant, vt loquitur *l. quædam. §. vlt. D. de fur.* vt efficiant voluntatem *l. dictantibus. C. de testam.* In *l. 3. Cod. ad Senatusconsultum Trebell.* alii habent *Restitutio*, alii *Institutio*. Scribas *retentio*. Græci non placent, qui ponunt quartæ fideicommissum à legitimo relictum Reipub. & eius quartæ restitutionem auctoribus Reipub. competere, quia lex subiicit & fructus eius quos constat in restitutionem non venire, *l. in fid. D. eod.* ac præterea notum est, vbi fit mentio quartæ & fructus quartæ, semper Falcidiam exaudiendam esse, vt *l. mulier. §. si heres. l. 15. §. fructus. D eod.* In fine *l. 5 eod.* scribas, nil obtinere præstiterit. & obtinere accipias, pro retin[illegible] vt *l. cum fratrem. C. de his quibus vt indignis.* vt in *dict. l. 1. Cod. de his quæ sub mo.* Et *l. 2. in fin. C. de bon. mat.* legis, *qui ex patre sunt coheredes*, id est, fratres consortes, vt in omnibus manuscriptis, vt in *Cod. Theod.* vt in Basilicis, ἀπὸ τῶ πατρός. nam extraneis coheredibus certissimum est filios defuncti propria non conferre.

Causæ ex quibus retentionem, non petitionem habemus.

CAP. X.

QVædam sunt causæ ex quibus retentionem habemus, non petitionem, veluti ex iniusta sententia si possessor vincat, *l. 3. §. vlt. D. de pignor* vel ex iureiurando, si possessor iurauerit rem petitoris non esse, *l. & non tantum. §. veniunt. D. de petitione hereditatis. l. si rem. §. 1. D. de euiction.* Is etiam qui in alieno solo ædificauit, sumptuum habet retentionem, non petitionem *l. Paulus. D. de dol. except. l. 14. D. comm. diuidun.* & similiter Falcidiæ olim fuit retentio, non petitio, & constat debiti naturalis retentionem esse, non petitionem. & diuortio facto sextas propter liberos in retentione, non in petitione esse vt Vlpianus scribit *lib. Regularum titulo de dotibus.* Et pignorum sæpe retentionem esse, non persecutionem, *l. vnica. Cod. etiam ob chirog. pec. l. 1. D. quibus modis pign. solu. l. 1. D. de pignor.* Et legata quoque incertis personis relicta in retentione esse, nō in petitione, *§. incertis autem personis. Instit. de legat.* Et de his causis est regula iuris hæc, quæ proponitur in *l. ex quibus. D. de cond. indeb.* Ex quibus causis retentionem quidem habemus, petitionem autem non habemus, ea si soluerimus, repetere non possumus, cuius prima fronte hic videtur esse sensus, vt nobis debita quæ retinere possumus, non petere, si per errorem soluerimus, repetere non possimus, vt *l. si in area. D. eodem.* quo sensu, si soluerimus, id est, si non retinuerimus. quæ est valdè impropria verbi soluere significatio. nec enim soluimus, quod nobis debent. sed quod nos debemus. nisi soluere sic accipias, soluere rem quæ petitur, & restituere sine vlla deductione. vt *l. inter. §. 1. D. de pactis dotalib.* quod est verius. Tentari tamen non ineptè posset, hoc regulam velle, vt nobis debita quæ retinere possumus non petere, si nobis soluantur per errorem, ab eo qui soluit, repeti non possint, & ita explanari posse. Ex quibus causis retentionem habemus, petitionem non habemus, videlicet cùm ex eis causis alii nobis debent, ea si nos ex iisdem causis aliis debeamus & soluerimus, repetere non possimus, vt si heredes scripti per errorem soluerimus legata relicta incertis personis, quorum olim petitio non fuit, ea repetere non possumus.

In Senatusconsulto Trebelliano correcta verba quædam.

CAP. XI.

IN his verbis Senatusconsulti Trebelliani, Cùm esset æquissimum, in omnibus fideicommissariis hereditatibus, videtur illud *fideicommissariis*, abundare. quia non tantùm in fideicommissariis æquissimum hoc est, sed etiam in directis, & in his quæ aliis ceduntur in iure, vt onera subeant hi, in quos ius fructusq; trāsfertur. Cedi in iure poterat hereditas, vt Vlpianus docet *lib. Reg. tit. de dominiis.* & Seruius III. *Æn.* in illum locum, *Et patrio Andromachen iterum cessisse marito.* Cessisse, inquit, de iure est. Cedi enim hereditas dicitur. At quæ ceditur post aditionem, inutiliter cedi videtur, quia non potest cessio efficere, vt qui semel aditione factus est heres, desinat heres esse, & alius heres fiat. denique fructum quidem hereditatis in alium transferre potest, sed non etiam ius heredis. ideoq; nec onera creditorum in eum cui cessa est transferuntur, nisi interpositis stipulationibus, sed creditoribus respondere debet qui adiuit hereditatem non minus si cesserit, quàm si vendiderit. debitores autem hereditarii liberantur, quia nec exigi ab eo cui cessa est hereditas possunt, cùm heres non sit, nec ab eo qui cessit, cùm bonis cesserit hereditatis in quibus & nomina sunt, quo facto, & si aliis nocere nō possit, puta creditoribus hereditatis, cum quibus adeundo contraxisse intelligitur, sibi tamen nocet ne cum debitoribus experiatur. & hoc ita Vlpianus scribit, supradicto loco. & addit tunc rectè cedi hereditatem in iure, cùm ab herede legitimo ceditur antequam adierit. nec enim ipso iure, vt suus heres existit, sed necesse est vt adeat, si velit adquirere hereditatem. Quia tamen lex eum facit heredem, vt & de tutore legitimo dicitur, *l. legitimos. D. de leg tut.* ideò rectè cedit hereditatem non aditam, & is cui cessit perinde heres fit, atque si ipse esset legitimus heres, & hereditatis ad eum redeunt commoda & incommoda omnia, quia & ius heredis ad eum transit, quod ex XII. tabulis esse opinor & in eodem Senatusconsulto Trebelliano, pro *ex his*, lego *ex duodecim tabulis*, vt in libris Ciceronis *de legibus*, memini me emendare, ex XII. tab, tres arbitri fines regemus. & alibi, veteribus XII. tab quibus locis antea legebatur, his vel ex his & ita in *l. 2. D. de origin. iur.* lego, *Omnium tamen XII. tab. &* *interpretandi scientia*, &c. pro, *Omnium tamen harum*,

vt partes caducæ fisco peterentur. sed & si ex asse fiat, S.C. locum habebit. idem & si vacantia bona fisco vindicentur, vel si ex alia quacunque causa bona ad eum peruenerunt. Hæc Vlpianus. Quia euenisse ait, vt partes caducæ fisco peterentur, fuere ergo heredes scripti ex parte mortui, aut peregrini, vel serui pœnæ effecti ante apertas tabulas. quod ita poni non potest in herede scripto ex asse, in quo aperturæ tabularum nulla ratio habetur. Neque hoc Vlpianus sentit, cùm ait, Sed & si ex asse fiat, S.C. locum habebit, sed hæc verba iungenda sunt sequentibus mutato articulo, *Idem*, in, *Id est*, quod mendum aliàs notaui in quinq; aut sex locis iuris nostri, hoc modo, id est, & si vacantia, &c. vt sit sensus S.C. locum esse non tantum si pars hereditatis caduca sit, sed & si tota hereditas, non quidem quòd heres scriptus ex asse mortuus sit ante apertas tabulas, quod per legem Papiam poni non potest, sed quo vacantia sint bona nullo herede existente ex lege Iulia, vel quod ex delicto publicata seu confiscata sint.

An res aliena donata mortis causa vsucapi possit.

CAP. XV.

INter virum & vxorem donationes mortis causa receptæ sunt, donationes inter viros iure ciuili impediuntur. Finge maritũ donasse vxori rem alienam inter viuos, an impediatur vsucapio? quod videtur. quia vitiosa eius rei traditio est. Imò verò non est vitiosa. quia iure ciuili ea tantum donatio inter maritos prohibetur, quæ donatorem pauperiorem in rebus suis facit. Valet ergo donatio rei alienæ à marito facta vxori bona fide, quia pauperior in rebus suis maritus non fit, *l.83. D. de reg. iur.* & eius rei vsucapio possidenti procedit, vt *l. si vir vxori. D. pro don.* & rectius in *l. sed & si constante. D. de donat. inter vir. & vxor.* vulgari quàm Floren. Quia etsi mortis causa donaretur ei, non impediretur vsucapio: vt hæc sit ratio, Quia res donata mortis causa statim vsucapi potest antequam mors insequatur, licet non sit directa & simplex donatio, *l. Aristo. §. Aristo. D. de donat. l. si alienam. in princ. l. qui alienam. D. de mor. cau. don.* quod tamen non carebat dubitatione, & res igitur vxori donata inter viuos, vel quod ea donatio post Orationem Antonini compararetur donationi causa mortis, *l.12. C. ad leg. Falcid.* Et meo iudicio negatio quæ in Floren. additur superiore loco, est reiicienda in inferiorem, vt ita concludat, Itaq; licet non mortis causa donatio interueniat, &c. Idemque hodie dici potest de donatione rei alienę à patre in filium fam. collata.

Emendata quædam in tit. Quando dies leg. ced.

CAP. XVI.

IN *l.7. §. vltim. D. quand. dies leg. ced.* iam *lib.* IIII. ostendi esse legendum, *Vel si eius seruus legatus est*, & quod sequitur, *Et ideo seruo aliquid legatum sit*, (sic habent Florent.) sic emendo, *Et eidem seruo aliquid legatum sit.* nam neque Floren. neque vulgaris scriptura vllum sensum idoneum admittit, & scripto herede extraneo his tantum legatis inuenio aditionem hereditatis facere moram, Si libertas data sit directa vel fideicommissaria, Si ius personale legatum sit, Si seruo testamento manumisso directo aut per fideicommissum. quin & in manumisso per fideicommissum expectandus est dies præditæ libertatis. Et si seruo alii legato aliquid legatum sit. Initio *l. si vsusfructus*, lego, *vtrumque expectandum*, vt in fine legis, *expectabit conditionem*, & in *l. cum illud. in fin. eod. & §. libertatibus. Cod. de caduc. tollen.* In *l. Firmio. in pr.* pro *postea*, lego *propter ea*, vt in fine eiusdem legis, *propter hæc verba.* In *eodem titulo libr. 6. Cod. l. 2.* ex veter. *lego, nec alii fideicommisso adstringitur.* quod vtique verum est etiam si cùm ita legatum esset pluribus liberis vel agnatis, sopremus ex eis extraneum heredem reliquerit, *l. qui solidum. §. penultim. D. de legat. 2.* nec enim præmortuorum liberis vel propinquis tenebitur ex causa fideicommissi. In *l. 3. eod. titul.* omnes codices manuscripti habent, Si Pontinnilla ad eam ætatem peruenit cui legatum vel fideicommissum delegatum erat, vt Egesippus ei. Solonnæ delegatum seruauit. In *eod. titul. l. 4.* obseruandum est vestigium iuris veteris, quo vxori non habenti solidi capacitatem, licebat legare vsumfructum tertiæ partis bonorum, & cùm liberos habuerit, eiusdem partis proprietatem, vt *l. Lucius. §. maritus. D. ad Trebel.* Vlpianus *lib. Regularum tit. de decimis.* Vir & vxor præter decimam, inquit, etiam vsumfruct. tertiæ partis bonorum eius capere possunt, & quandoque (sic est in originali, non quotcumque,) liberos habuerint, eiusdem partis proprietatem.

Adnotata quædam ad tit. Cod. de suis & legit. lib.

CAP. XVII.

QVod est in *l. si defunctus. C. de suis & leg. liber.* scriptum his verbis, *Nisi forte auia elogia inurenda impiis nepotibus iusta femoris ratione dixerit*, &c. non potest accipi vt Acc. voluit, Nisi eos exheredauerit auia. quia ab intestato exheredatio fieri non potest. Ergo mens eius loci hæc est, vt in successionem auiæ maternæ vel paternæ non veniant nepotes ex filia concurrentibus filiis, si à matre vel patre eorum iusta ex causa exheredati sint. Filios exheredatos à patre vel matre non repræsentare vicem patris sui vel matris, in successione auiæ vel aui. quòd summè notandum est. In *eod. tit. l. vbi*, pro *paterna* est reponendum *materna* ex *C. Theod.* & ex XLV. βασιλικῶν, vt sit sensus, natum quidem post emancipationem matris iure ciuili auo materno non succedere ex *l. 4. & 5. C. Th. de leg. her.* quæ sunt tantum de nepote ex filia quæ mansit in potestate patris, & vnà cum fratribus patri succedere potuit. At natum post emancipationem matris iure ciuili auiæ paternæ vel maternæ succedere, & frustra quæri, an mater fuerit emancipata, quia auia vel quæ alia mulier familiæ potestatem non habet, *l. 8. C. de præscript. lon. temp. l. nulla fœmina. D. de suis & legit. hered.* Leo *Nouel.* XXV. μόνῳ ἄῤῥενι [illegible] χρηματίζειν.

Spurium esse vltimum versum l. XI. C. de legit. hered.

CAP. XVIII.

CVm *l. 11. C. de legit. hered.* coniungenda est *l. liberos. Cod. de collat. & l. penult. Cod. de eman. lib.* eadem enim omnium inscriptio & subscriptio est. & *l. liberos*, docet filios emancipatos ex rescripto principis reseruato iure legitimarum hereditatũ, quod genus emancipationis introduxit Anastasius, auctor illarum legum, *dict. l. penult.* vocari ad legitimam hereditatem patris cum fratribus in familia retentis, sic tamen vt bona propria cõferant. Illa autem *lege 11.* iisdem fratribus seruat legitima iura, etiam in successione fratrum, exclusis agnatis, in qua cùm collationi bonorum locus non sit, liquido constat ex eo, perperam in extremo *dict. l. 11.* apposita fuisse hæc verba, *Collationibus tamen ab his, secundum ea quæ super emancipatis statuta sunt, quoties talis casus emerserit, vtpote peracta emancipatione faciendis.* quæ etiam absunt à libris veteribus quamplurimis, & ab interpretatione [illegible] *vidus*, & Accursius quoque ea non agnouit. & ita *l. 1. Cod. de leg. hered.* ad Cassium & Hermionem filios fratris iam mortui qui Imperatorem consuluerant de iure patris, non de iure suo, an in hereditatem patrui amitæ suæ cum patre suo iure admissæ fuissent, quas auus paternus dotauerat, rescribit iure admissas fuisse, licet fuissent ab auo paterno dotatæ, quia scilicet dotem non debent conferre cùm agitur de hereditate fratris, sed cùm de hereditate patris. & ita Accur. rectissimè.

Græcos in l. 29. D. de fid. lib. male legere libertus pro libertas.

CAP. XIX.

SI is à quo relicta est seruo fideicommissaria libertas seruum vendat, vel is ipse oneri præstandæ fideicommissariæ libertatis subiicitur, vel prout elegerit seruus, is qui emit. Quod si fortè venditor præsens sit, emptor latitet, vel absit non iusta ex causa, Rubriano S.C. locus est, *l. si eum seruum. in princ. D. de fid. liber.* quod est, seruum interposito decreto prætoris vel præsidis liberum fieri, & libertum Orcinum, non libertum emptoris, *l. 10. §. 1. D. eod.* Absens ex iusta causa non perdit libertum ex S.C. Dasumiano, *d. l. si eum. §. eorum. l. non tantum. §. S. C. D. eod.* Igitur cùm quæritur cuius sit libertus, distinguimus vtrum dominus iusta, an non iusta ex causa abfuerit: & tamen vt Græci legunt ex XLVIII βασιλικῶν, in *l. 29. D. eod.* etiam libertus seruatur latitanti emptori. quod vt non fetam superiores loci efficiũt, & melius est legere, *libertas*, non *libertus*, vt hic sit sensus, cùm quæritur de libertate serui absente domino qui fideicommissariam libertatem præstare debet; non quæri qua ex causa absit. omnimodo enim libertatẽ ei seruari ex sententia prætoris aut præsidis, ius autem patronatus nõ aliter seruari ei qui libertatem præstare debuit, siue is sit heres, aut legatarius, aut emptor, quàm si absit iusta ex causa.

Ad l. 4. C. de fid. libert. CAP. XX.

SErui quidam sunt non legitimè manumissi, qui dicuntur non esse liberi, sed voluntate domini in libertate morari, vt manu-

missi inter amicos §. *multis. Instit. de libert.* quales in Comœdiis frequentes manumissiones sunt, aut per epistolam, *l. qui absents. D. de adquiren. possess.* aut per mensam, vt Theoph. loquitur *in titul. de liber.* & Gains *in Institutionibus*, conuiuii adhibitione, sicut dicebant homines, quasi Deos aut Semones fieri, qui conuiuio Deorum excepti fuissent. Qui verò ita manumittebantur, iure veteri non fiebant liberi, sed seruiendi metu dimittebantur quamdiu domino libuisset. nam mutata domini voluntate per vim in seruitutem reduci poterant, quod tamen prætor qui libertatibus fauere solet, *l. 3. §. 1. D. de alien. iudic. mut. cau.* non permittebat, vt Vlpianus scribit in reliquis quibusdam Regularum. nam & manumissum à peregrino qui peregrinæ condicionis erat, non ciuis aut Latinus, vt & Plinius docet in epistolis ad Traianum, prætor seruire nō permittebat. Sed postea eis lex Iunia Norbana, à qua dicti sunt liberti Latini Iuniani, propriam libertatem dedit, vt fierent non ciues Romani, vt qui vindicta, censu testamento manumittuntur, sed Latini, id est, vt eodem iure eademque condicione essent, qua Latini colonarii erant olim, vt in *titul. 6.* qui tamen tunc omnes erant Ciues Romani, vt idem Vlpianus ait, ex lege Iulia, vt Cicero *pro Balbo* scribit. & vt certis modis Latini coloni, ciues Romani fiebant, beneficio liberorum, lege, censu, magistratu, vt ex Liuio 41. & Asconio *in Pisonianam* dicimus, ita & Latini Iuniani, vt Vlpianus docet in *titul. de Latinis.* Hæc qui nouerit, facilius intelliget *legem 4. C. de fid. libert.* cuius species hæc est. Heres rogatus ancillam manumittere, qui vtique semper rogatus intelligitur de iusta & legitima libertate, id est, ciuitate Romana, *l. generaliter. §. hostium. D. eod* moram fecit, id est, petitam non præstitit, sed ancilla voluntate eius in libertate morata est, puta manumissa inter amicos aut per conuiuium, aut per epistolam. Post moram editus partus, Ciuis Romanus est ex Constitutionibus factis ad S. C. Rubrianum, atque ita fit vt ex ancilla ingenuus & ciuis Romanus nascatur *l. 3. Cod. eod. l. 1. §. quæri. D. de suis & legi. hered.* quia nec ex mora facta libertati fideicommissoriæ nec ex illa manumissione inter amicos, aut simili, per quam voluntate domini in libertate morata est, ancilla libera facta est. nec obstat quod ait *l. cum quasi. §. vltim. D. de fid. lib.* ad iustam libertatem, id est, ciuitatem Romanam peruenire seruos quos heres præstandæ fideicommissæ libertatis gratia in libertate morari voluit. quia nō dicit simpliciter, in libertate morari voluit, sed hoc addito præstandæ fideicommissæ libertatis gratia. At ex Constitutione Iustiniani, id est, *l. 15. C. eod.* post moram ancilla ea sententia prætoris aut præsidis eripitur in libertatem iustam, & fit liberta Orcina, vt non sit mirum hodie si ingenuum pariat, cui & ipsa succedat ex S. C. Tertulliano, & vicissim ille eidem ex S. C. Orphitiano, *l. vltim. C. de S. C. Orphitian.* quæ coniungenda est cum *d. l. 15.* vt eædem inscriptiones & subscriptiones suadent, & inde lux vtrique legi reddita clarior.

Quibus adiectionibus Iustinianus modos faciendi Latini Liberti fecerit modos faciendi Ciuis Romani.

CAP. XXI.

CVm Iustinianus ait *in fine tituli De succ. lib.* se quibusdam adiectionibus modos ipsos qui ad Latinitatem ducebant, ad capiendam ciuitatem Romanam traduxisse, neque adiectiones possum, vt Accursius, interpretari modos ipsos, neque vt Alciatus, adiectiones familiarum, de quibus nullum verbum in Constitutione Iustiniani, qui etiam nescit adiectiones familiarum Cornelii Taciti *lib. 1. Histor.* non esse, quod est, auctum numerum colonorum. vt Titus Liuius XLIII. ait postulantibus à Senatu Aquileiensium legatis, vt numerum colonorum augeret, mille & quingentas familias ex S. C. scriptas fuisse, Triumuirosque qui eas deducerent missos. Et quiddam aliud ad illum Cornelii Taciti locum comminiscitur Alciatus, quod neque probat neque probare potis quisquam sit. Et euidens est quas adiectiones Iustinianus vocet, has esse, vt per epistolam Ciuis Romanus fiat qui olim fiebat Latinus, non per nudam epistolam, sed cum hac adiectione quæ non fuit olim, adhibitis subscriptoribus quinque, & similiter inter amicos vt fiat Ciuis Romanus, qui olim Latinus fiebat, non nudo sermone domini, sed actis interuenientibus tanquam in iudicio, adhibitis testibus quinque, quem numerum etiam exigit seruo, si reddat dominus instrumentum seruitutis, aut si id animo dandæ libertatis conscindat testibus præsentibus. atque adeo merito hunc actum dicit esse imitationem codicilli, quippe quod in codicillo tot testes exigantur, *l. vlt. C. de codicil.*

Emendata quædam lib. VII. Codicis.

CAP. XXII.

SC. cuius fit mentio in *l. 1. C. pro quibus cau. ser. pro præm. acc. lib.* est S. C. Sillanianum, quo cauetur inter cetera, vt seruus qui necem domini indicarit vel arguerit, pro præmio indicii addito prætore vel præside, ab eo libertate donetur, *l. 3. §. si ex stipulatu. §. vtrum. §. is quoque. D. de S. C. Sillan. l. indicasse. D. de verb. signific.* vnde & in *dicto §. vtrum*, rectè pro *vindicasse* Antonius Augustinus reposuit *indicasse*, & eadem ratione ego in *dicta l. 1.* pro *vindicant* reposuerim *indicant*, quod est verbum S. C. maximè cùm in Basilicis sit scriptum ὁ δοῦλος ὁ καταμηνύσας, non ἐκδικήσας, & paulo post in eisdē præmium libertatis appellatur ἔπαθλον τῆς μηνύσεως. fortè & in *l. 1. C. de precibus Imper. offeren.* quæ cum illa coniungenda est, legendum *indicanda* pro *vindicanda*. & simili errore in *l. deferre. §. sed commune. D. de iure fisci.* deferre, id est, *vindicare*, vbi nemo est qui non videat esse scribendum *indicare*. itemque *l. vltim. D. ad exhib.* Lex autem *quarta C. de ing. man.* ita emendata est ab interpunctionibus, & verbo *natum* mutato in *factum*, Cùm cognatum tuum ingenuum, factum ex Palmyrenæ factionis dominatione velut captiuum, distractum, &c. factum velut captiuum ait, quia factio, rebellio aut bellum ciuile captiuum non facit, *l. si quis. §. vltim. D. de capt. & postlimin.* sed bellum hostile tantum & factio illa Palmyrena satis nota est ex Zosimo, & Trebellio Pollione, & Fl. Vopisco, & aliis. In *l. 25. C. de lib. cau.* quod quidam Codices habent *vitium* pro *præiudicium*, Basil. confirmant. in quibus est ἐλάττωμα. In *l. penult. C. de ord. cog.* lego, *Seruis tuis ruptas*, quod est verbum legis Aquiliæ. nam de damno dato agitur eo in loco, ac præterea de rebus furto subreptis. In *l. 2. Ne rei dom. vel templ.* perspicuè scriptum habent libri emendatiores, Vniuersas terras quæ à colonis siue emphyteuticariis dominicis reip. (quod interpretor, rei priuatæ) vel iuris templorum, &c. In *l. 7. §. pen. C. de præsc. 30. an.* nec creditoris, lego, *nec debitoris*, sed ne sub accusatione moræ fiat.

De ordinatione liberalis causæ.

CAP. XXIII.

LIte sine causa liberali ordinata, is qui de suo statu litigat in possessione libertatis constituitur, & interim liberi loco est, nec possidetur ab eo qui se dominum dicit, *l. 14. Cod. de lib. caus. l. ordinata. l. si cui. § licet. D. eod. l. 1. Cod. qui da. tut.* & hoc est quod XII. tab. erat cautum, *l. 2. §. initium. D. de orig. iur.* vt in causa liberali vindiciæ darentur secundū libertatem, id est, vt qui de suo statu litigat in possessione libertatis cōstituatur. quod locum habet non tantum si ex libertate vindicetur in seruitutem, sed & si ex seruitute proclamet in libertatem. idque *l. seruum. §. 1. D. de procurat.* probat, quæ indistinctè eum qui de suo statu litigat siue ex seruitutis siue ex libertatis possessione, ait procuratorem habere posse, nō quidem in causa ipsa liberali, quam non nisi per semetipsum agere potuit, sed in aliis litibus quæ ab eo contra alios, vel ab aliis contra eum interim intenduntur. Vnde sequitur, eum interim haberi pro libero. alioquin nec agere, nec conueniri posset, idemque probat *l. is autem. D. ex qu. b. cau. ma.* quæ eum qui in seruitute erat, post ordinatam causam liberalem ait non esse in seruitute. & *d. l. ordinata*, quæ in actionibus annuis ait annum ei qui de statu suo litigat cedere demum ex tempore ordinatæ litis liberalis, nimirum quia ante fuit in seruitute, nec agere potuit, & nequeunti agere annus non cedit, post litem ordinatam agere potest quacumque actione in eum qui se dominum dicit vel alium quemlibet, quia pro libero habetur. Quod si ea possessione libertatis vocetur in seruitutem, post moram controuersiam libertati, etiam ante litem ordinatam agere poterit. Ordinata autem lis liberalis & cœpta dicitur, & inchoata & præparata, *d. l. is autem. l. liberis. §. vltim. D. de lib. cau.* non quæ contestatur, sed ante litis contestationem dum adsertor quæritur, dum satisdatio vel cautio exigitur iudicio sisti, vt *l. 1. § omnes. C. de vet. iur. enucl.* quam ante litis contestationem præstari conuenit, *l. amplius. D. rem rat. hab.* dum cautio reio sistendum fore, de qua *l. 1. & 2. Cod. Theodos. de lib. cau.* dum cautio de rato quæ indistinctè exigitur à procuratore eius qui se dominum dicit, *l. non solum. § si tutor. D. de procur.* dum apud eum qui de statu cogniturus est, vt litis ordinem accipiat disceptatur quis actoris,

quis

quis rei partibus fungatur, id eſt, vtrum ex ſeruitute quis in libertatem petatur, quo caſu actoris partes ſuſtinet, & probare debet ſe eſſe liberum, *l. 5. hoc tit.* niſi in ſeruitute fuerit dolo malo poſſeſſoris, *l. vlt. §. de probat. l. ſi quis liberum. D. eod* an verò ex libertate in ſeruitutem, quod vtrumque conceptio petitionis manifeſto declarabit *l. 21. C. de lib. cau. vt l. cum tibi. C. de euict.* & hoc caſu rei ſuſtinet partes, & probatio incumbit ei qui ſe dominum dicit, niſi dolo malo in libertate fuerit. hic enim perinde habetur, atque ſi in ſeruitute fuiſſet, ex edicto Prętoris, *d. l. 21.* ſecundum quod edictum etiam cauſam liberalem ordinari vetum eſt, *l. 4. in fin. C. ne de ſtat. def.* Idem verò ordo conſtituitur, ſi quęratur libertinus quis an ingenuus ſit. *l. circa. D. de probat.* & generaliter in præiudicialibus actionibus is actoris partes ſuſtinet, ſecundum cuius intentionem formula concipitur, rei, ſecundum cuius intentionem formula non concipitur, *l. generaliter. D. de except.* & rectè Theophilus noſter, præiudicium intentione ſola conſtare actoris, nec vt ceteris actionibus ineſſe ei clauſulam condemnationis, & ita verò de ingenuitate cauſam agit Paris Hiſtrio celeberrimus aduerſus Domitiam Neronis amitam, vt Cornel. Tacitus ſcribit XIII. *Ann* filiam, vt Vlpianus *l. 3. §. Neratius. D. de cond. cau. da* quod eſt Vlpiani *ἁμάρτημα* non *ἀμνημόνημα*, cùm & duobus locis Tacitus amitam vocet, & Dio in Nerone. & vera ſpecies *d. §. Neratius*, & hiſtoria hæc eſt. Domitia Neronis amita Paridem, accepta ab eo pecunia pro libertate manumiſit, atque ita dictus fuit quaſi libertus Domitiæ. poſt iuſſu Principis dixit ſe eſſe ingenuum, & veritati ingenuitatis nihil officere manumiſſionem, & vicit. Ereptus, inquit, amitæ libertus Paris quaſi iure ciuili, non ſine infamia Principis, cuius iuſſu perpetratum ingenuitatis iudicium erat. Quæritur, an Paris ingenuus pronuntiatus, repetere potuerit pecuniam manumiſſionis cauſſa Domitiæ datam? Et ait potuiſſe, ſiue ſciſſet Domitia ingenuum eum eſſe, ſiue ignoraſſet. Et hæc de ordinatione cauſæ liberalis dicta ſufficiunt. Verùm adiiciam ita *l. 1. Cod. ad S. C. Turp.* cauſam criminalem ordinatam dici, inſcriptionibus depoſitis & fideiuſſore de lite exercenda præſtito. & ſimiliter cauſam inofficioſi teſtamenti petita bonorum poſſeſſione Vnde liberi, vel vnde legitimi ab inteſtato litis ordinandę gratia, quæ ius & titulum præbeat agendi de reſcindendo teſtamento, & ſi opus ſit tutore vel curatore dato *l. Pap. §. 1. D. de inoff. teſt. l. iure. §. vltim. D. de teſt. tut.* quod vtq; fit ante litis conteſtationem, & conſulos adhibitiſque plurimum Iuriſperitis & aduocatis. Seneca XXIII. *Epiſt.* Aduocato & litis ordinatore. Cicerò *II. de Orat.* In lite ordinanda & conſilio dando.

Naturalem poſſeſſionem non tantum facti, ſed & iuris eſſe.

CAP. XXIIII.

QVod prioribus ſcripſi etiam naturalem poſſeſſionem iuris eſſe comprobabo, iterum percenſitis enumeratiue his qui naturaliter poſſidere dicuntur. Fructuarius poſſidet naturaliter propter vſumfructum non dominii, ſed vſusfructus iure, & ius vtendi fruendi potius, quàm fundum, *l. adquiritur. §. vltim. D. de adquiren. rer. domin. l. 1. §. quod aut. D. Quod leg.* & quaſi poſſidet igitur potius, quàm poſſidet, *l. ait Prætor. §. 1. D. ex quibus cauſ. ma. l. 3. §. vltim. D. vnde vi.* Fundum autem fructuarius poſſidet alii, non ſibi, Ius fruendi ſibi. Ne igitur dicamus fructuarium fundum poſſidere naturaliter, dominum ciuiliter. quia eiuſdem rei duo poſſeſſores in ſolidum eſſe non poſſunt. Denique dominus ſolus fundum, in quo alter vſumfructum habet, poſſidet per eum, & aliud eſt poſſidere, aliud alieno nomine poſſidere *l. quod meo. in princip. D. de adquirend. poſſeſſ.* Creditor autem corpora ſe pignus poſſidet naturaliter iure pignoris, *l. 3. §. vltim. D. ad exhib.* quia à debitore poſſeſſio dimiſſa, & in eum tranſlata eſt *l. eum & ſortis. §. vltim. D. de pign. act.* ita tamen vt per eum debitor poſſideat & vſucapiat quamdiu viuit, nec ſibi ſuoque nomine creditor, niſi poſt mortem debitoris, *l. pignori. D. de vſur. & vſucap. l. 7. §. ſed cùm illud. C. de præſcript. triginta annorum.* Similiter verò conductor, ſequeſter, depoſitarius, commodatarius, is qui precario rogauit naturaliter poſſident, nec ſine iure, ſine titulo, non tamen titulo quibus dominia quæri ſolent, quibus etiam non eo animo cedimus poſſeſſionem, vt eam ſibi habeant, ſed nobis. Itaque non tantum proprietatem earum rerum retinemus, ſed etiam poſſeſſionem per eos. denique naturaliter poſſident alii non ſibi. Is autem qui vi alium de poſſeſſione deiecit, naturaliter poſſidet ſibi, & qui deiectus eſt, deſinit poſſidere, quia deponit animum poſſidendi. imo & cuius animus labaſcit

ſuſpicione, vt *l. ſi id quod. §. vltim. D. eod.* vel dubitatione aliqua iuris ſui, veluti lite conteſtata aduerſus eum. nam etſi rem naturaliter poſſideat poſt litem conteſtatam, eam tamē ciuiliter poſſidere deſinit, cui lis dominii infertur, *l. 10. C. de adquirend. poſſeſſ.* quæ de poſſeſſione loquitur, non de vſucapione, quæ litis conteſtatione, aut quoquo modo ſuperueniente mala fide non interrumpitur, atque ita fit vt malæ fidei poſſeſſori vſucapio procedat, *l. bona fides. D. de adquiren. rer. dom.* Vxor quoque rem ſibi donatam à marito poſſidet naturaliter, non ciuiliter, quia ea donatio non eſt iuſta cauſa adquirendi dominii, maritus ceſſit poſſeſſionem. Sed & hæc naturalis poſſeſſio, quam inuaſor poſſidet, vel coniunx, iuris aliquid habet, vt in pari cauſa ſcilicet potior habeatur, & eam tueamur aduerſus quoſcumq; alios interdictis poſſeſſoriis, *l. 1. §. vltim. D. vti poſſ. l. 1. §. quia mo. & §. deiicitur. D. de vi. l. 1. §. ſi vir. D. eod. tit.* & poſſeſſio coniugis donatarii hoc amplius, vt fructus ſuos faciat, *l. fructus D. de vſur. l. de fructibus. D. de don. int. vir. & vxor.*

Scientiam rei alienæ non eſſe malam fidem.

CAP. XXV.

SI emo ab eo quem ius puto habere vendendi veluti procuratore aut tutore, vel poſſeſſionem accipio ab eo quem eius rei concedendæ habere puto, vt *l. 7. C. de adquir. poſſeſſ.* ſcio quidem rem eſſe alienam, ſed tamen malæ fidei poſſeſſor non ſum, *l. bona fides. D. de verb. ſignific.* Si à bonæ fidei poſſeſſore ſeruus mihi noxæ dedatur, tametſi ſciam ſeruum alienum eſſe, malæ fidei poſſeſſor non ſum, *l. & generaliter. D. de nox. act.* Si ſciens emam rem alienam & eius rei ſoluam pretium, eaq; mihi tradatur voluntate venditoris, malæ fidei poſſeſſor non ſum. & hoc eſt quod dicitur, non eſſe prædonem eum qui pretium numerauit, *l. 13. §. ſi quis ſciens. D. de pet. hered. l. nemo prædo. De reg. iur.* Sed in hac tamen ſpecie ab Vlpiano, qui & quuſdam à ſe diſſentire fatetur ipſemet in *d. §. ſi quis ſciens*, Iulianus diſſentit *l. non ſolum. §. 1. De vſur. & vſucap.* Dixi, Eaque mihi tradatur voluntate venditoris. quia ſine voluntate eius vitioſa, improba, & malę fidei poſſeſſio eſt, *l. 9. Cod de adq. poſſ. l. 5. D. eod.* licet venditori pretium adnumerauerim. vnde rectè dicere poſſim, etiamſi à domino venditam mihi rem poſt adnumeratum pretium occupauerim ſine voluntate eius, me quidem furti venditori non teneri, quia nihil venditoris intereſt qui pretium accepit, *l. eum qui. §. 1. D. de furt.* Sed non ideo tamen minus rem mala fide poſſidere. & vt eleganter Acc. ait in *d. l. 9.* hæc non eſſe contraria. furem non eſſe aut furti non teneri & malæ fidei poſſeſſorem eſſe, ſed diuerſa. Contraria ſe inuicem impugnant. Diuerſa diſtinctam rationem habent.

Auctor præſcriptionis XXX. annorum.

CAP. XXVI.

OLim aduerſus malę fidei poſſeſſorem actio in rem erat perpetua, id eſt, ſempiterna & nullis ſeculis interitura, itemque actio in perſonam in Prouinciis & mixta, cui leges non præſcripſerant certum tempus. At primum Theodoſium magnum omnibus his actionibus oppoſuiſſe præſcriptionem XXX. annor. conſtat *ex Nouell. Valentiniani & Theodoſii iunioris De XXX. an. præſ. om. cauſ. opp.* in qua hoc ius Valentinianus tribuit Theodoſio patri ſuo. Non ergo collegæ Theodoſio, ſed Theodoſio magno. nam Impp. ſolent anteceſſores ſuos patres appellare, vt Alexander Antonium, *l. vltim C. de eden.* & idem Valentinianus *in eadem No.* Honorium qui ei fuit auunculus, non parens. Et ex eadem conſtitutione Theodoſii magni, idem Valentinianus refert *in No. de epiſ. iud.* Theodoſium patrem ſuum non imputaſſe in præſcriptionem tricennii tempus pupillaris ętatis, quo ſcilicet quis rem pupilli poſſediſſet. nam vt vſucapi res pupilli nō poteſt, ita nec adquiri longo aut longiſſimo tempore. At ſane eam Theodoſii magni conſtitutionem non habemus. Nam *l. 3. C de præſcript. XXX. ann.* Theodoſii iunioris eſt, non ſenioris, quę tamen idem ſtatuit quod illa, & ſimiliter tricennio ſubtrahit pupillarem ætatem domini vel creditoris. Et vt hodie malim ſoli Theodoſio iuniori illam *l. 3.* adſcribere, facit *Cod. Theod.* & inſcriptio ad Aſclepiodotum, cui ſolum paſſim alibi lego Theodoſium ſuas conſtitutiones dirigere, & ſuſtus Victoris Cos. ſubſcriptio, cui nec Caſtinum addi volo, cuius memoria damnata fuit, nec Symmachum, qui Victoris collega non fuit, vt *l. vltim. Cod. de codic. l. vltim. Cod. Theod. de inoffic. teſta. l. vltim. Cod. Theodoſ. de cogn. & proc. & l. penult. Cod. Theod. de collat. don. poſſeſſ.* quam manifeſtum eſt eſſe Theodoſii iunioris ex ordine Impera-

torum, qui vbique seruatur in legum dispositione, & ex mentione quam facit aui, patris, & patrui. Auus fuit Theodosius magnus, pater Arcadius, patruus Honorius. Et vt alio argumento comprobem *d. l. 3.* non esse Theodosii magni. Valentinianus in *supradicta No. de* xxx. *an præscrip.* refert in Constitutione Theodosii magni fuisse verbum, *Omnia*, quo nulla actio excluderetur, nulla exciperetur, quale nullum est in *d. l. 3.* nec in *l. 1. Cod. Theod. de act. cer. temp. fin.* Non est igitur Theodosii senioris, sed iunioris, neque verò vsquam reperitur illa Theodosii senioris, credo quòd nunquam fuerit in Occidente perlata, nec perferri potuerit Eugenio successore imperii Occidẽtalis, vt vere Sidonius Apollinaris scribat, legem de præscriptione tricennii intra Gallias fuisse nescitam ante Valentinianum Imp & Consulatum Asterii, sub quo data est illa *No. Valentiniani de* xxx. *ann. præscr.* & Theodosium iuniorem, vtroque tum in suo regno eam legem de præscriptione tricenarii quam Theodosius magnus tulerat non pertulerat, suo nomine perferente atque etiam ampliante interpretatione. quamobrem in Cod. Theodosiano, cuius auctor est Theodosius iunior, de præscriptione Tricennii leguntur tantũ Theodosii iunioris aut Valentiniani constitutiones. Quod autem est scriptum in *c. vigilanti. D. præscr.* Ephesinum legislatorem primum introduxisse præscriptionem tricennii, vel vt legitur *secundo tomo Conciliorum*, Euphegium, si diis placet patruum Origenis, quodque ibi adnotatur sumptum illud caput esse ex Clementis *γραμμάτων* libris, id omne merito possis adnumerare inter cassa palearum.

Ad l. 1. & 2. C. de præscript. 30. vel 40. ann.

CAP. XXVII.

SI Theodosius auctor est præscriptionis xxx. ann. & Anastasius xl. qui fieri potest vt *l. 1. C. de præscript.* xxx. *ann.* quæ est Diocletiani & Maximiani, & *l. 2. eod.* quæ Valentiniani & Valentis, pertineant ad eum *tit. De præscr.* xxx. *an* nam & reuera *l. 1.* legitimũ tempus accepit pro longo tempore, & emptorẽ prædiorũ, pro bonæ fidei emptore, quia ex officio emit, & auctione publica, nulla probata mala fide emptoris, nulla aperta fraude emptoris, deniq; fuit de præscriptione longi temporis, quæ sola tum legibus cognita erat. Sed quia Iustinianus in specie eius legis emptorem habuit pro malæ fidei emptore, qui captata occasione absentiæ debitoris contra legum interdicta emit pretio viliore, vt *l. quemadmodum. Cod. de agr. cens.* in fraudem fisci & debitoris fiscalis, & emptionem quoque non esse iure contractam existimauit, cùm vitiosam & iniustam eam appellet, ideo eam legem posuit sub illo titulo, vt intelligeremus emptori necessariam esse præscriptionem triginta annorum, & de suo adiecit etiam vt opinor, ei tanquam malæ fidei emptori dominium intra legitimum tempus, quod inflectit ad tricennium, prædia vindicantem non restituere pretium quanti ea de fisco emit, vt *l. 2 Cod. ne rei dom. vel temp. l. si sciens. C. ad Vell. l. 2. Cod de furt. l. 3 l. si mancipium. Cod. de rei vindic l. 2. Cod. si vend. pign. ag l. super empti. C. de euict.* Lex autem secunda fuit *de præscriptione sexaginta annorum* introducta Constitutione Constantini, cuius pars restat in *l. vltim. Cod. de long. temp. præscript. quæ pro lib.* quæ in ceteris caussis præterquam si agatur aduersus libertatem, etiamsi iniustum fuisset initium possessionis effectum habuit, modo si quis non alii possedisset. nam qui alii possidere cœpit, nec possideat ipse, nec mutata causa per se solus efficere potest vt sibi possideat. & non possidenti nulla præscriptio prodest. Aduersus libertatem ne eundem effectum habeat, congruit æquitati, vt ait *dict. l. vlt.* cuius scilicet præcipuam esse rationem quam stricti iuris placuit, vt ait *l. placuit. Cod. de iudic.* quæ ita connectenda est cum *dict. l. vltim.* Sunt enim duæ partes legis Constantini. At abolita omnino cum esset illa præscriptio sexaginta annorum, & omnium longissima esset xl. duntaxat annorum & Constitutione Anastasii, ideo quod Impp. Valentinianus & Valens scripserant de præscriptione lx. ann. in *dict. l. 2.* Iustinianus mutauit in xl. ann. vt hodie legitur.

Ad l. 2. Cod. Theod. de longi temp præscript.

CAP. XXVIII.

IMpp. Constantius & Constans in *l. 2. Cod. Theod. de long. tem. præscript.* Annorum, inquiunt, xl. præscriptio quam vetustatem leges ac iura nuncupare voluerunt. Hoc loco, vt reponam xx. pro xl. titulus ipse me compellit, & constitutio Anastasii, quæ prima xl. ann. præscriptionem induxit, & res ipsa, quia lex negat præscriptione illa tolli actionem personalem, quod in præscriptione xx. an. est verum in præscriptione xl. falsum. ac præterea verissimum est in legibus vetustatem accipi pro spatio xx. ann. vt *l. 1. §. vlt. l. 2. in princ. l. vltim. De aq. & aq. pl. arc.* quoniam tot annis aquæductus adquiritur, etiamsi ius eius non probetur *l. Si quis diuturno. D. si ser. vind. l. apparet. § pen. De itin. actuq; pri.* & ita in *d. l. 1. §. vlt.* quam primum dixit vetustatem, mox longam consuetudinem & diuturnum vsum vocat. Nec obstat *d. l. 2. §. idem Labeo ait si in agro. & §. seq.* quia non de iure seruitutis loquitur, sed de opere quod factum habeo in alieno quod aut iura factum oportet, aut eius memoriam non extare, quia immemoria pro iusto titulo est. Seruitutem iure impositam esse nõ oportet, si ei suffragatur, quasi prærogatiua longi vsus. Nihil etiam obstat *l. hoc iure. §. Ductus. D. de aq. quot. & æst.* quia vt aquæductus iure constituti loco habeatur, fateor hoc desiderari ne eius memoria extet, non etiam vt mihi adquiratur. Namque vsu longo adquiri eum, & suffragio temporis retineri atq; vindicari placet, licet non ideo magis iure constitutus dicatur *d. l. si quis diuturno. & l apparet.* Alias vetustatis nomine significantur xl. anni, vt *l. vltim. C. de fun. rei pr.* aliàs xxx. *vt l. 11. C. de fun. pat.* aliàs xx. vt supradictis legibus de aqua. & ita diutinum tempus, quod plerumque accipitur pro x. aut xx. ann. interdum accipitur pro xxx, vt *l. 1. Cod. Theod de act. cer. temp. fin.* interdum pro xl, vt *l. 2. C. de præscript. 30. annor.* illo loco, Diu alienas res. *l. qui in prouincia. D. de rit. nupt.*

Litis contestatione perpetuari actionem.

CAP. XXIX.

OLim siue lis contestata fuisset, siue non, actio personalis erat æterna atque perpetua. Hodie ante litis contestationem ex Constitutione Theodosii finitur xxx. annor. post litis contestationem atque etiam nonnullam iudicii exercitionem si omittatur, ab vltima cognitione qua lis omissa est, ex Constitutione Iustiniani porrigitur vsque ad xl. ann. *l. vltim. C. de præscr. 40. ann l. 1. §. ad hæc. C. de ann. except.* Constitutio scripta est de actione personali, vnde negant quidam pertinere eam ad actionem realem. quibus non adsentior, quia Constitutio non est simpliciter scripta de actione personali, sed ita, vt licet sit actio personalis instituta ab initio, ea tamen litis contestatione nõ perpetuetur, sed prorogetur tantum in annos xl. qui sermo & omnes alias actiones includit quæ personales non sunt, vt & apertè scriptum est in *dicto §. ad hæc.* in omnibus actionibus, licet personales sint, id locum habere, vt si contestatæ primum, deinde ante definitiuam sententiam silentio omissæ sint, perimantur continuo silentio non xxx, sed xl. annorum. De actione personali magis dubitabatur, quæ olim erat perpetua & sempiterna, Constitutione Theodosii, quæ non contestata esset, facta est tricennalis, an contestata vt iure veteri & multo magis censeretur esse perpetua, ita conuenienter Cõstitutioni Theodosii post litis contestationem procederetur tantum in alios triginta annos. quod & Valentinianus voluit *Nouel. de Episc. iud.* Sed abolita illa Nou. Iustinianus definit, non esse similem eum qui litem contestatus est ei, qui omnino litem contestatus non est, maiorem huius, quàm illius negligentiam esse, ideoque excludi hunc præscriptione triginta annorum. illum si denuo agat repetat vel litem intermissam, non nisi xl. ann. Rectius dices, Constitutioni Iustiniani locum esse in actionibus quæ olim erant perpetuæ, hodie redactæ sunt ad xxx. ann. cuius generis sunt etiam reales actiones aduersus malæ fidei possessorem. Actiones temporales, id est, quas excludit præscriptio anni, quales sunt prætoriæ ferè omnes, vel biennii, vt de dolo, vel quinquennii, vt de inofficioso testamẽto quæ mista actio est, vel longi temporis, vt in rem, vel hypothecaria aduersus bonæ fidei possessorem, litis contestatione perpetuari, id est, extendi in infinitum secundum ius vetus, *l. nam postea. §. si is qui temporali. D de iureiur. l. vltim. in fin. D. de fid. tut. l aliam. D. de donat l. 1. §. vlt. D. de iure fisc. l. 5. §. vlt. D. ad legem Iul. De vi publica. l. 2. C. quan. lib. pr. oblig.* atque ita saluas permanere, vt ait *l. omnes. D. de reg. iur.* & in tutum redigi, *l. ordinata. D. de lib. cau.* nullum iam sperantes interitum aut finem ex tempore vel morte. & hac de caussa vt sua iura in tutũ saltem redigant, quibus in præsenti non suppetit litigandi copia, lite contestata tantisper conquiescunt dum sit eis otium & maior litigandi copia, *l. 2. D de feriis l. 5. C. de off. præf.* Ad secundum ius nouum, actiones temporales dicimus litis contestatione perpetuari, id est, extendi in tricenniũ tantum exsen-

ex sententia Constitutionis Theodosii non XL. an. Nec excipio actionem de dolo, quòd perficienda sit intra biennium, vel actionem restitutoriam, quòd intra quadriennium, vel præiudicium ex libertinitate in ingenuitatem, quòd intra quinquennium. nulla est enim actio quæ non intra certum tempus perficienda sit, nec tamen ideo minus litis contestatione perpetuatur, etiam si perierit instantia. Perit enim lite salua, *l. & post in fin. D. de iudic.*. Et vno tantum vel altero casu innenio litis contestatione non perpetuari actionem, Si actor à lite destiterit, quod est si in totum deposnerit animum litigandi, *l. destitisse. D. eodem.* & ita in specie *l. 2. in fin. D. ne de stat. defunct.* qui Titio litem status fecit, post destitit à lite & diu siluit, quod Accursius pro spatio triennii accepit, quia de homine agitur, aut quia tanto tempore perimitur instantia, si litem repetat ipse vel alius post mortem Titii repellitur, qui & viuo Titio, vt opinor, repelli posset, quia destitit, quod verbum expendi velim in *dict. l. 2.* atque etiam in *l. intra. D. de diu. temp. præscript.* ex quibus videtur quæstor eruditissimus Caroli IX. eruisse Constitutionem illam quæ vetat litis contestatione, quæ triennio intermissa sit, perpetuari actionem, vel præscriptionem interrumpi, atque adeo videtur tantum ad illum casum contrahenda esse, quo ponitur actor destitisse à lite, & tacuisse triennium. nam si quis non destiterit, sed distulerit actionem vel propter potentiam aduersarii, aut gratiam, vt nominatim est expressum in *l. vltim. Cod. de præscript. triginta annor.* vel propter infirmitatem suam, vel aliam iustam causam, etiam si tacuerit triennio vel ampliori tempore, non est quod dicas litis contestatione eum actionem suam in tutum non redegisse. Alter casus est in *l. 1. §. sed interdum. D. Ne de stat. def.* ne qui viuus pronunciatur esse ingenuus, mortuus talis esse negetur, licet retractatio cœperit eo viuo, vt adsertio secũda.

Emendatio ad l. VIII. C. quom. & quan. iud. & de contumacis definitione.

CAP. XXX.

Contumax ita definitur in *l. contumacia. D. de re iudic.* qui tribus edictis propositis, vel vno pro tribus, vel literis euocatus, præsentiam sui facere contemnit, Legendum, *vel literis*, vt apud Paulum V. *Sentent. titulo V. & l. item veniunt. §. petitam. D. de petit. heredit.* Et ait, qui contemnit, contumacem ὑπερηφανῶν, vt Velius Longus ait in contumaci melius *i* seruari, quod veniat à contemnendo, tametsi Nisus contumacem per *u* putarit posse scribi à tumore. & ita in glossis, καταφρονητὴς, contemptor, spernulis, contumax. Vnum autem pro tribus edictum sufficere, quod vulgo peremptorium dicitur, si ita iudici videatur, etiam demonstrat *l. 8. C. quomod. & quand. iud.* dum præsidem ait impleta iuris solemnitate, hoc est, absente tribus literis vel vno edicto peremptorio in iudicium quod deseruit euocato, condicto die & loco, si is non obsequatur, præsentis allegationes audire posse, & subiicit, quod vel successor eius facere curabit. quæ verba interpretanda sunt ex *l. edictum D. de iudic.* ita vt successor præsidis qui ei scilicet in prouinciæ administratione successit, audiat præsentis allegationes, quas antecessor non audiuit, qui tamẽ edictorũ ordinem impleuerit videlicet si à successore adhuc dato edicto vno, absens non obaudierit. Vnde quod sequitur in *dict. l. 8.* à quo ter citatus, cùm referri debeat ad successorem de quo proximius dixit, vt sit à quo, id est, à successore, apparet in ea non esse legendum ter citatus, sed iterum citatus, vt hic sit sensus, ab antecessore finito numero edictorũ, si decesserit prouincia antequam præsentis allegationes audiret, tum iterũ vice vna non trina citato absente contumace, nec obtemperante, vt successor vel transferat à possessore absente per contumaciam possessionem rei de qua agitur in petitorem, & eum ea petitore faciat reum, illum ex reo petitorem, vt in specie *l. si priusquam. D. de no. op. nun. & l. a quo. D. de dam. inf. & l. penult. §. pen. C. de præs. 30. ann.* vt tædio sibi ablatæ possessionis tandem venire cogatur & experiri de iure suo, quo genere rei iudicium suspenditur, non finitur vel omnino rem ipsam definiat summaria cognitione (nec enim potest esse plenaria absente altera parte) auditis præsentis allegationibus contra contumacem vel pro contumaci. In *eodem tit. l. 4.* scribendum, *absente & ignorante.* vt *l. 3.*

Ad l. Quotiens. C. de rei vind. CAP. XXXI.

Ad *l. quotiens. Cod. de rei vindic.* ponunt ab eodem re eadem duobus in solidum vendita diuersis temporibus, eum cui

vendita & tradita est in detinendo aut vindicando dominio esse potiorem eo cui vendita nõ tradita est, quod perinde est, ac si dicerent, in rei vendicatione dominiũ præferri nõ domino, quod tam est certum *l. qui tibi. C. de hered. vend.* vt non debuerit de eo, *l. quotiens.* ita vt scripta est sollicitius scribi. Itaq; maiorem quandam necesse est dubitationem fuisse in specie *d. l. quotiens.* nimirum quia par erat vtriusque emptoris causa. vtriq; enim res vendita & tradita erat: vt in eadem lege ponitur, similiter duobus eandem rem fuisse donatam, quod est, traditam donandi animo. & tamen eum cui priori res tradita est ea causa venditionis, licet non sit ei priori vendita, vel ex causa donationis licet ei priori promissa non sit, ait esse potiorem ea sola prærogatiua temporis, in detinendo dominio, si non dominus qui vendidit nunc ab eo rem vindicet vt dominus, nisi vltrò paratus sit emptor rem restituere cum vsuris recepto pretio quod soluit, & in vindicando si possessio ad venditorem peruenerit si modo ei pretium, vt dixi, emptor soluit, vel qua alia ratione satisfecit. alioquin rei venditæ venditor retentionem habet veluti pignoris loco, *l. Iulianus. §. offerri. D. de action. empt.* Et ita explicanda est *dicta l. quotiens. ex l. si a Titio. D. eodem titul. & l. penult. D. de except. rei vend. & l. apud. §. si a Titio. D. de doli except.* vbi proponitur, Titium vni fundum vendidisse & tradidisse, deinde eundem fundum alii etiam vendidisse & tradidisse, puta ad se casu aliquo fundi possessione reuersa, & priori quidem tradidisse bona fide non dominum posteriori fundi dominum effectum vtrique iure, vt ponit *l. quotiens.* id est, sine dolo malo, vt *l. si ea res. §. vltim. D. de actio. empt.* neque tradendo posteriori dissimulans se priori vendidisse, quod si fecisset, stellionatus crimine teneretur, neque falsò affirmans se nulli alii vendidisse, quod si fecisset, falsi teneretur, vt docui *Obseruat.* V. XIII. Sed ingenuè professus se hereditate dominum effectum, vendere posteriori fundum quem cùm falsò opinaretur se esse dominum priori vendiderat. Et placet in hac specie, vtroque vindicante fundum à venditore ad quem eius fundi possessio rediit priorem esse potiorem, qui & ipse si fundum possideret, obtentu non datorum instrumentorum vel quo alio colore vindicantem venditorem excluderet. itemque posteriorem emptorem licet subtili iure is solus traditione dominus effectus sit, quia traditio facta priori domino postea quæsito perinde habetur ac si à domino facta esset, argumẽt. *l. 5. C. si res aliena pignor. dat. sit.* Et hoc si non dominus vt posui priori, deinde acquisito dominio posteriori vendiderit & tradiderit. Si dominus priori, & idem non dominus posteriori, palam est priorem aduersus omnes esse potiorem. Si non dominus priori & posteriori, æquè palam est priorem esse potiorem, *l. siue autem. §. si duobus. D. de Public. in rem actio.* in quo, AN IS QVI TANTVM EMIT, id est, qui tantum prior emit, posterior autem rem traditam accepit, *l. si non dominus. D. qui pot. in pignor.* Et hoc si idem eandem rem vendiderit & tradiderit duobus. At si duo quorum vnus est dominus, alter non dominus eandem rem vendant & tradant duobus, non ambigitur potiorem esse eum qui à domino causam habet, licet posterior sit, *l. si ea res. in fin. D. de action. empt.* Quod si duo non domini, Iulianus qui ex Sabinianis fuit, non eum cui primum res tradita est, sed eum qui nunc rem possidet potiorem facit, *dict. §. si duobus.* Neratius contrà, qui ex Proculianis fuit, in *dict. l. si ea res. §. vltim.* Rem fuisse controuersam indicat hæc Vlpiani adseueratio. Quæ sententia vera est, in *dict. §. si duobus.*

Qui verbo sententiam dicant, & veteris sententia iudicis formula explicata.

CAP. XXXII.

Si præfect. prætorio verbo sententiam dicit, vt Cassiodorus scribit *in formula præfect. prætorio*, & princeps multo magis. & ita in *l. 1. Cod. de appell.* post illa verba, *Sententia D. Seueri A. data in personam M. Prisci Id. Ian. Pompeiano & Auito* COSS. veteres Codices habent rectè, *Seuerus A. dixit* vt *l. penul. D. de his quæ in test. del. & l. 3. C. de quæst.* Imp. Antoninus A. cum cognitionaliter audisset, dixit. Et in *l. 6. C. de vsuc. pro emp.* quæ sententia est Imp. Philippi. Imperator Philippus cũ consilio collocutus dixit, vt *in actis Apost. cap. 25.* συλλαλήσας μετὰ τοῦ συμβουλίου, ἀπεκρίθη. Et verba illa, Cum consilio collocutus, moris erat his literis exprimi C.C.C. vt in libris notatum iuris memini me legere sic explanatas, Cum consilio collocutus. & ita quoque explananda sunt in antiqua illa sententia Alfeni Senetionis subpræfecti

Classis Pr. Mis. DE HIS AEDIFICIIS ET LOCIA PVRIS ADIACANTIBVS *aedificia siue is locus ager est P. Aeli Rufini militis in quibus se possessorem esse ex causa emptionis P. Ael. Abascanti patris sui Alfenio Senetionis subpraefect. classis Pr. Mis probauit & meruit sententiam quam iussu eiusdem Senetionis subpraefect. huic titulo proscripsit. Senetio ccc dixit. Necessariam fuisse inspectionem aedificiorum & loci de quibus apud me actum est re ipsa manifestatur. Cum igitur aedificia solo puro posita deprehenderim, neque vlla sepulchro superposita vel coniuncta, apparet venditionem eorum iure factam, ideoq; ad Aelium Rufinum militem ex causa emptionis pertinere videntur. Loci vero siue agri quem adiacentem aedificiis Aelius Abascantius pater Rufini ab heredibus Patulci Diocletis aque mercatus est cum habeat plurima in diuersis locis sepulchra, ius per venditionem transferri ad emptorem non potuit. Sed enim pater Rufini, & postea Rufinus quanquam non iure facta emptione semper in possessionem fuerunt, nullo iure sibi vindicare eum locum Patulcii possunt.* Planè cùm in re praesenti inspexerim obliturarum adq. erasum Patulci Dioc. nomen & remanere inscripta capita quaedam exprimentia haec verba, *Actius Diocl. Patul. Dioc. F. cum fratr. qui nunc hic adsunt, P. Aelio Abas. locū purum in quo nulla sepulchra facta super neque coniuncta apparent lib. nep. pronep. q. & reliq. ob contemptum rel. Rufinus P. Aeli Abas. F. agro priuetur fiatq. pub. sepeliendor. mil. in vsum. Her. verò Patulci Diocl. multantur sorte vna cum anatocismo bina cent. vsura* PPR. *neglectam relig. sepulc. clam dirutorum paupereq; milites clas. pr. Mis. donati sint, vt aegrescentes & morientes nec aere coal. curentur sepelianturq;. Quam sententiam sanctam esse omnes sciunto.* Proposui integram sententiam Senetionis subpraefecti classis primae Misenatium iamdiu ab Aug. constitutae ad tutelam inferi maris quod sit eximium monumentum vetustatis, & quod ea eo discamus aedificiorum solo puro, id est, irreligiosu positorum licet cohaereant coniunctave sint religioso loco ratam venditionem esse, non etiā loci siue agri adiacentis aedificiis quem multa sepulchra occuparunt, quia locus religiosus est, vt *l. 6. D. de contrahen. empt. l. locum. C. de religios.* qui tamen si modicus esset, tacitè emptioni maioris prędii accederet, *l. in modicis. D de contrahen. empt.* Ambros. *1. de Abraham.* Saepe cum alienationibus possessionum vaenales fiunt quae in hisdem locis sepulturae sunt. At si eum locum diu emptor heresque eius possederit, heredes venditoris nullo iure sibi eum locum vindicare possunt, vt *l. si creditoribus. Cod de ser. pign. da. mon.* Imo & heredes venditoris propter neglectam à defuncto religionem, qui eum locum vendidit tanquam purum, dirutis sepulchris multantur pretio & vsuris centesimis duplicibus cum anatocismo, vt ea ea pecunia pauperes milites classis primae Misenatium non conlato aere aegroti curentur & mortui sepeliantur in eo agro siue loco, Rufino militi heredi emptoris ablato factoq; publico in vsum militum sepeliendorum. Locum fuisse religiosum & vaenisse quasi purum sciente emptore & venditore, & compacto obscuratam faciem sepulchrorum, in re praesenti oculis loco subiectis, vt Vlpianus loquitur, ex inspectione loci Senetio deprehendit & ex vestigiis tituli abrasi quo haec contra fidem veri referebantur, *Actum Diocle Diocl. F. cum fratribus qui nunc hic adsunt P. Aelio Abascantio locum purum, in quo nulla sepulchra facta super neque coniuncta apparent, liberis, nepotibus, pronepotibúsque,* & reliqua. Adiacere, est cohaerere coniunctúmve esse, non tamen ita, vt non sit interstitii aliquantulum, vt *l. si finita. D. de dam. inf.*

Ad l. 3. D. de offic. Praet.

CAP. XXXIII.

QVod definitur *l. 2. C. de sentent. & interloc. omnium iud.* à seruo quem magistratus iudicem dedit cùm existimaretur esse liber, latam sententiam non infirmari etiamsi postea appareat eum fuisse seruum, non carebat dubitatione, nimirum quia reuera non fuit iudex. Si iudex fuit, certissimum est iudicium quoque eius siue sententiam esse sententiam iustam. Sed quia seruitus ei obstitit quo minus iudex fieret, *l. enim praetor. § penultim. D. de iudic.* ideo dubitari poterat, an sententia ab eo lata qui iudex non fuit, rei iudicatae haberet auctoritatem. & licet subtili iure nullam vim habeat, tamen humanius est eam approbare & tueri propter vtilitatem eorum qui apud eum tanquam legitimum iudicem bona fide, lege, aut legitimo iudicio egerunt, id est, propter eos quorum interest, vt quod ad eos attinet plus valeat quod est in existimatione hominū, quàm quod est in veritate, quod ad ipsum verò, plus quod est in veritate quàm quod in existimatione. nec enim quod iudex datus sit, ideo fit liber, *l. non mutant. C. de lib. caus.* Et eadem est ratio *l. 3. D. de offic. Praet.* si Barbarium Philippū seruum fugitiuum qui se pro libero gerebat, & vulgo existimabatur esse liber, Populus vel Princeps Praetorem fecerit, ignorans conditionem eius. nam si dicamus eum Praetorem fuisse, veramque gessisse Praeturam, quod Pomponius dixit, certo certius est omnia quae in Praetura gessit esse rata. At si Praetor non fuit, si falsam Praeturam gessit, quod tentat Vlpianus in *dicta lege tertia*, dum ait, & tamen videamus si seruus quamdiu latuit non dignitate Praetoria functus sit (pro *in* vel *ni* quod est in Florentin. repono, *non*) & verius sanè est falsa praetura eum functum, vt M. Perpennae, qui cùm esset peregrinus pro ciue Romano obrepserat ad honorem Consulatus errore populi, Valerius III. scribit falsum fuisse Consulatum, & caliginis simile imperium, & adumbratum M. Perpennae nomē, vt adumbratum quoque fuisse Barbarii Philippi ex Siuda constat, dum ei agnito à domino scribit dominum reddidisse antiquum & seruile nomen, verum nomen, quem locum Siudae nobis primus doctissimus Turnebus indicauit. Si igitur Barbarius falsam praeturā gessit, non abs re dubitatur an teneant quae is interim edixit vel decreuit inter aliquos. Et ait *dict. l. 3.* humanius esse vt teneant, licet postea seruus apparuerit nec praetor fuisse. Cui definitioni obstat *l. nulla. D. qui & a quibus manum.* quae nullam libertatem competere ait datam ab eo qui postea seruus ipse pronuntiatus est. & nullam, id est, neque ciuitatem Romanam, neque Latinam libertatem. nam & peregrinus manumittendo nec ciuem Romanum facit, nec Latinum, vt ex Octaueno relatum est *in fragmentis* quibusdam *Vlpiani*, Quia, vt ait, lex Iunia quę Latinorum genus induxit non pertinet ad peregrinos, sed peregrinum facit. Plinius *ad Traianum*, Manumissus à peregrina peregrinae condicionis est. Obstat etiam quod nullum est iudicium quod instituit per se vel per procuratorem ex suo contractu qui postea seruus apparuit, *l. quadragesimaquarta, D. de iudic.* qua lite, vt ait, debitor absoluitur, non etiam lite propria domini cui per seruum adquisita obligatio est. Et quod argumento ex contrario colligitur ex *l. 1. Cod. de testament.* nullum esse testamentum quod obsignauit is, qui postea seruus pronunciatus est. nam lex ita demum id ratum esse ait, si testes qui obsignauerunt omnium consensu liberorum loco habiti sint, nec quisquam ei hucusque fecerit controuersiam status. His vt respondeam, puto separanda esse ea quae quis per se solus auctoritate sua fecit tanquam liber, vt si manumisit, si testamentum obsignauit, si litigauit, quae rata non sunt si postea in seruitutem depulsus sit, ab his quae auctoritate Populi vel Principis fecit, vt si à Populo vel Principe Prętor designatus Praeturam gessit, quae rata sunt etiamsi vera Praetura nō fuerit. nam vt iudicium infantis dicitur suppleri auctoritate tutoris, *l. quamuis §. infans, D. de adquiren. poss.* ita quod eius iudicio deest suppletur auctoritate publica, qua nixus ad Praeturam aspirauit. nam etsi sciens Populus vel Princeps seruum esse, eum Praetorem fecisset, tacitè videretur ei dedisse libertatem, & domino pretium ex aerario redderetur. quod apertius in Basil. *ad l. 3.* scriptum est his verbis, [illegible] & hoc igitur est quod ait *d. l. 3.* Sed & si scisset seruum esse, liberum eum effecisset, id est, ex sola delatione Praeturae tacito intellectu liberum eum effecisset. At quia ignorauit seruum esse, neque liberum neque praetorem effecit, sed tamen acta apud eum confirmantur propter vtilitatem eorum qui apud eum egerunt. & vel otii & quietis causa, vt M. Tullius a VI. *ad Atticum* scribit, non tantùm eos quorum intererat cōfirmasse acta Cęsaris, sed etiam eos qui illa non probabant, otii causa. Et ait *dicta l. tertia*, hoc in principe multo magis obseruandum esse, puta, vt quem sciens Princeps fecerit Praetorem, & liberum fecisse intelligatur. quia beneficia principum quàm latissimè sunt interpretanda, latius certè quàm Populi rogationes & nuda voluntas principis liberum facit, *l. apud eum. D. de manumiss.*

Cur exceptiones peremptoriae possint opponi post litem contestatam vsque ad sententiam, non dilatoria.

CAP. XXXIIII.

IN iudiciis ciuilibus exceptiones dilatoriae veluti exceptio fori, quae negat iudicem esse competentem; vel exceptio procuratoria, quae negat procuratorem iure datum esse, vel exceptio

quae

quæ dicit non agi quo tempore vel loco agi oporteret, & tempus differendum, locum, iudicem, actorem mutandum, opponūtur initio litis cōtestandæ, in ipso limine quæstionis, vt Symmachus loquitur 1. *Epist.* scribens de exceptione procuratoria, non post litem cōtestatam, & ratio hęc est, quia eæ exceptiones respiciunt ea, quæ iudicium potissimum constituunt, cùm quæritur, an iustæ & legitimæ sint personæ litigatorum, an iudicis, an locus iudicii tempúsve legitimum, quas Rhetores translationes vocant, quòd ex earum propositione actio translationis & commutationis indigere videatur, & statuunt idem discrimen inter translationem & præscriptionem quod nos inter exceptionem peremptoriam & dilatoriam. Quid interest, inquit Curius Fortunatianus, inter præscriptionem & translationem? quòd præscriptio excludit actionem, trāslatio autem differt. Quia verò dilatoriæ exceptiones de constituendo iudicio sunt & personis, quibus iudicia constant, planè necesse est ante iudicium aut in exordio iudicii eas opponi, excuti, disceptari. quia iam constituto iudicio, præposterè agitur de eo constituendo *l. pen. C. de except.* M. Tullius *in Part.* Ante iudicium de constituendo ipso iudicio solet esse contentio. & paulò pòst. De constituendis actionibus, accipiēdis subeundisq; iudiciis ea ferè generis eius sunt vt quanquam in ipsum iudicium sæpè delabantur, tamen ante iudicium tractādæ videantur. Peremptorię autem exceptiones, quia non sunt de iudicio constituendo, sed de iam cōstituto finiēdo, quia rem ipsam feriūt qua de agitur, & reum releuant, ideo quamdiu iudicium durat, quandoq; opponi possunt. quod etsi edicto perpetuo caueatur. *l. x. C. Sen res. non pos.* etiam naturæ congruit, vt vbi quandóve cumque pulsamur, integrum sit nobis promere nostras & vti defensiones quibus releuamur.

Ad l. Admonendi. D. de iureiur.

CAP. XXXV.

QVod ait *l. admonendi. D. de iureiur.* interdum etiam post exactum iusiurandum à iudice secutamq; sententiam, Constitutionibus permitti ex integro causam agere, si quis noua instrumenta se inuenisse dicat, quibus nunc solis vsurus sit, nō veteribus, quibus vsus causam tenere non potuit; quod, inquam, ait, *Interdum*, significat regulariter ob noua instrumenta causam ex integro nō agi, sed eo casu, cùm iudex in dubiis causis, & deficientibus probationibus detulit iusiurandum, & secundum eum qui iurarit sententiam dixit, causam in integrum restitui posse, si is contra quem iudicatum est, noua instrumenta se inuenisse dicat, quibus nunc solis vsurus sit. Et ratio hæc est, quia constat rem iudicatam ex falsis instrumentis ex integro agi posse. *l. Diuus. D. de re iud. l. 11. D. de except. & C. titu. si ex fals. instr. iud. sit*, & instrumentis adnumeratur iusiurandum, quo iudex instructus est ad rem iudicandā, sicut & quodlibet aliud quo instruitur causa vel iudex, vel aduersarius. ac proinde prolatis nouis instrumentis si probetur falsum iusiurandum fuisse, merito de integro agi causa potest. Multum igitur interest vtrum solus iudex operam dederit & iudicauerit, an exacto iureiurādo secundum eum qui iurauit sententiam dederit, vel vt *l. cum iudex. C. de sent. & interl.* iurati pronuntiauerit, & quid ea iureiurando fieri oporteret. Priore casu sub obtentu nouorū instrumentorum post rem iudicatam repertorum causa redintegrari nō potest *l. cum de hoc D. de exc. rei iud. l. 4. C. de re iud. l. Impp. D. eo.* quæ tamē admittit in negotio publico ex causa principem permittere restitutionē litis ob instrumenta noua. Vnde dicam etiam in priuato negotio idem ex magna causa principem permittere posse, & solum principem. *l. Diui fratres. D. de pœnis.* Plinius 7. *Epist.* Adit principem, affirmauit se nouas probationes inuenisse. præceptum est iudici, vt vacaret finitam causam retractanti, si quid noui adferret. Denique dicam, ex præcepto Principis solius causam ex integro agi posse. alioqui iure & legibus sub obtentu nouorum instrumentorum causam restaurari non posse. Posteriore autem casu, etiam non adito Principe ex Constitutionibus prætextu periurii causa restaurari potest. Et alia est ratio iurisiurandi delati à parte, quod aut voluntarium, aut necessarium dicitur *l. 1. C. de rebus cred. d. l. admonendi*, quia inter se partes videntur iureiurando rem transegisse, & prætextu nouorum instrumentorum transactione bona fide terminata non instaurantur *l. sub prætextu C. de transact.* Hoc casu ei qui aduersario iusiurandum detulit, veluti ex transacto, quod fecit imputatur. Priore casu; id est, iudice ipso deferente iusiurandum, nihil est quod alteri parti imputari possit. ideoque proferentem eam noua instrumenta, quibus iusiurandum partis comprobet esse falsum, audiri æquum est. Exceptionem quæ additur in *d. l. 1.* Nisi specialiter hoc lege excipiatur, plus quàm manifestum est à Triboniano additam ex *l. vltim. eiusdem tituli*, quæ rationem suam propriam habet, non quam vulgo dictitant, sed aliam, de qua aliò loco vel scripsi, vel scribam.

Explicatur locus difficilis ex Nouel. CXXVI.

CAP. XXXVI.

VAldè difficilia existimani semper esse illa verba *Nouel. 126.* καὶ διὰ τοῦτο κελεύομεν ἐν ταῖς τοιαύταις ὑποθέσεσι, μηκέτι εἰς τὴν πρώτην εἴσοδον πάσας τὰς διαγνώσεις ἀναφέρεσθαι, ἀλλὰ μίαν ἑκάστην τὴν ἰδίαν ἡμέραν ἔχειν προγεγραμμένην. quę ita Iulianus interpretatur, Et propter hoc iubemus in talibus causis non in primo introitu omnes cognitiones referri, sed singulas propriam diem præscriptam habere. Nec video qua melius ratione explicari possint, quam fecerit Theodorus Hermopolites. Primum enim certum est semel introducta ab appellatore causa appellationis absente vel præsente altera parte, si ab eodem peracta non fuerit saltem intrà biennium, priorem sententiā ex solo biennii lapsu ipso iure confirmari *l. vltim. §. illud. C. de temp. appell.* & hanc biennii præscriptionem non abrogari *Nouel. 49.* quæ hoc tantùm victori permittit, si nolit sententiam priorem solo biennio confirmari, sed sententia etiam iudicis, vt sub finem biennii causam agat μονομερῶς, eliciatque sententiam ab eo, ad quem appellatum est. Tutius esse victori sententia eius, ad quem appellatum est, confirmari priorem sententiam quàm solo biennii lapsu, propterea quod aduersus præscriptionem temporis ex causa facilius impetrabitur à Principe restitutio quàm aduersus rem iudicatam. Et solo biennii lapsu, vtique confirmatur nemine intra biennium causam agente. Non abrogari etiam *Nou. 126.* supradictam præscriptionem biennii, quæ vult intra fatales dies appellatione ab vna vel ab vtraque parte introducta, non solo biennii lapsu confirmari priorem sententiam, sed adiuncta etiam posteriori sententia, vel præsente altera parte. quod congruit planè cum *Nouel. 49.* namque innuit nemine præsente, nemine agente causam, priorem sententiam solo biennio confirmari. Et ob id his subiicit clausulam superiorem, *Et propter hoc iubemus* & cet. ne, quia bis licet appellare, id est, gemino iudicio superato *l. vnica. C. ne cui liceat in vna eademque cau. ter. pro.* aliquis fortè existimaret vtrique appellationi exequēdæ, vtrique cognitioni præfinitum esse biennium. nam & prima appellatio suo biennio, & secunda æquè suo biennio circumscribenda est, & hæc est interpretatio Theodori *tomo primo* τῶν ἐκλογῶν, cuius hæc sunt verba, Ἐπεὶ ὁ νόμος τῷ καταδικαζομένῳ δίδωσιν ἄδειαν δὶς ἐκκαλεῖσθαι καὶ μετ' ἐκεῖνο ἐκκαλεῖται δίδωσιν εἰς ἑκάστην διετίαν, οὐκ ὀφείλει ἀπὸ τοῦδε ἐζητῆσθαι ἑκατέρας τὰς ἐκκλήτους ... μιᾶς διετίας γυμνάζειν τὰς δύο ἐκκλήτους. ἀλλ' εἰς μίαν ἑκάστην ἔχειν διετίαν ἀνακαμπτ.

Quot erroribus occasionem dederit synopsis βασιλικῶν.

CAP. XXXVII.

CVm esset in synopsi βασιλικῶν nuper edita *ad l. 3. C. de præsc. 30. ann.* perperàm scriptum ζητεῖν pro ζῆν, ideo & in illa magis probarunt quidam mouendi & *l. 3. C. de temp. appel.* vtendi quàm viuendi. quibus equidem non adsentior. nam & *IIII. Inst. de perp. & temp. act.* prætorias similiter actiones dixit intra annum viuere; & in *l. 1. C. de an. except.* actionis vitam esse longiorem. Corruptè etiam legunt ad *l. 10. C. de op. pub.* ὑποβάσει pro ἐγκαύσει, vnde apparet pro *substitutions* in Cod. Theod. rectè legi *subustions*. Et in eadem synopsi, quæ sunt ex Nouellis Iustiniani pleraque malè opinantur esse Constitutiones Græcas, quæ desiderentur in Codice eiusdem, vt quæ refertur sententia *in fine tit. de Inf. exp.* quæ non est Constitutio eius tituli, sed παραβολή, ex *Nou. 153.* & quæ in fi. titu. *De vsuris*, οἱ τῶν μερῶν, &c. ex *Nouel. 138.* cui subiicitur hęc interpretatio Theodori iam ante edicta ab Haloandro ὁ παρὼν θεματισμός, &c. & Constitutio cuius fit mentio in eadem *Nouella* 138. Latinè conscripta, non vlla est Constitutio Codicis, sed *Nouell. 121.* Quod item adscribunt cuidam Constitutioni *de episc. & cleric.* ne quis communione vel ecclesia excludatur causa non probata est ex *Nou. 123.* Quod in eadem synopsi, οἱ ἔπαρχοι πραιτωρίων ..., &c. quod de præfectis vrbi dicitur, non de præf. prætorio, & quæ illam quoque præcedit sententia; non alii adscribendam eam esse quàm *Nouel. 62.*

statim qui eam legerit intelliget, nec scio quid sibi velint, qui λυμόνια τινα malunt functiones, quã fusiones vertere, à *l.* 27. *De vsufr.* elegantissimo verbo fusiones exulare iusso, sicut extricatarum margaritarum à *l.* 27. *Ad legem Aquil.* quas Plinius exaluminatas à detracto alumine, nondum pertusas tamen & coniectas in lineam, qua de causa Bas. ἀναςρέφονται interpretantur. qui item pro numerauit quod Bas. habeant ἐδάνεισε, emendant mutuauit, ac si numerauit non possit idem, & numeratio similiter non significet mutui dationem, qui etiam τὸ ὄφελος utilitatem, vendere ἀναπόδοτον vendere auersione, φροντιςὰς τῶν ἀγρῶν curiosos, βονοὺς συγγενικὴν bonorum possessionem vnde cognati, restituere tutelam, reddere rationes, eum qui peritissimè interpretatur etiam antequam ediderit sua reprehẽdere gestiunt. nec enim superiora elegantius quisquam Latinè interpretari potis sit. nec necesse, vt Seneca ait, imitari & transferre Græca verba ad illorum formam. Res ipsa de qua agitur, aliquo signanda nomine est, quod appellationis Græcæ vim non faciem habeat. & ἀντὶ πρώτης ἀνοχλῶ, quam etiam illi nobis dant pro principali obligatione intolerandum est, errore ducto ex more scribendi ἀντὶ pro προηγουμένης. Sed de his satis, & de aliis eiusdem aliàs numero multis.

Notantur alii quidam errores alterius.

CAP. XXXVIII.

EX eodem, vt opinor, qui in synopsi illa semper curauit scribi κυρίας ἡμέρας pro κυρίας post alius existimauit atque adfirmauit, & ceteros omnes ita semper scripsisse, cùm omnes editiones Nouellarum perspicuè scriptum habeant κυρίας, non καιρίας, & κυρίας vocent, quas Constitutiones Latinæ temporales & fatales non errore, sed certo iudicio, quòd finitę dies quæque fatales dicantur, testibus glossis veterum, in quibus ita est ὡρισμένη ἡμέρα, fatalis dies, finita dies, vt planè misereat eius qui petito ex vulgaribus lexicis ignauo subsidio nulla necessitate probandi coactus καιρίας rectius esse probat, quàm κυρίας ac proinde laborat in corrigẽdo mendo nequidquam, quod nusquam est, nec potuit admitti in vertendo, si fortè illi credere dignum est, in Latinum sermonem Codice Iustiniano, Theodosiano, Hermogeniano, ab his quos comminiscitur illos Codices vertisse in linguam Latinam. nam vt cetera quæ perquàm verterunt benè probant, si peritissimi fuerunt linguæ Græcæ, nunquam κυρίας, pro fatalibus accepissent. Miseret etiam quod adlaborat rursus probare illos Codices è Græcis factos fuisse Latinos duplici argumento, quia, inquit, è Latinis facti sunt Græci, & quia in Latinis Constitutionibus multi sunt Græcismi. vnde scilicet sequitur eos ex Græcis factos fuisse Latinos, quæ collectio qualis sit nemo non videt. Idem ille ponendi callidissimus Vlpiano adscribit etiam nouissima editione in *l.* 1. *De offi. cons.* Consulem seruum suum manumittere præsente collega apud se posse, & Vlpianus tamen collegæ præsentiam nullam exigit, sicut nec Iulianus *l.* 5. *De man. vind.* alioquin non tam apud se, quàm apud collegam manumittere videretur. nec miror, si etiam mihi adscripserit anteriori editione, id cuius tamẽ puduisse eum posteriori demiror, me in *l. apud eum D. de manu.* sine negatione legere, Apud eũ cui par imperium est manumittere possumus, quod neque manus, neque vox, neque animus meus expressit vnquam, quem imò longissimè abesse ab hac sententia indicat satis abundeque *Obseru.* 7. *cap.* 17. Vellem retractaret vel obliteraret etiam aliquãdo quod sæpius scripsit, Censoriam notam me appellasse infamiam iuris, nam vt locum quo infamiam non esse scripserim, facilè indicare possit, non tamen æquè vllum omninò vsquam quo infamiam esse à meipso desciscens, non verè, inquam, falsò admodum pro suo more, vt iam olim alio libro, quem à quo emendicauerit, ego qui sæpe de ingrato discipulo querentem doctorem audiui, non minus scio quàm ipsemet, suo Marte scripsit ius occidendæ adulteræ, quod olim fuisse maritis planè scripseram ad *l.* 7. *D. quod met. caus.* id eis ius non fuisse me scripsisse *Obser.* 6. qui hoc ibi tantum scripsi malè hoc quosdam legi Regiæ adscribere de qua nec verba Marci Catonis loquuntur, nec vllus auctor ea lege scribit dari ius occidendi, sed dimittẽdi tantùm vel multandi, sicut nec si partum supposuerit, aut claues adulterauerit, aut vinum biberit. nam de vino epoto fuit multa tantum & infamia, licet quidam mariti seueriores ob eam rem vsq; ad cædem progressi ferantur, & alii duo casus, nullibi memorantur. nam in Romulo Plutarchi τέκνων ἢ κλειδῶν ὑποβολῇ (qui sunt modi exigendæ foras vxoris veneficæ vel adulteræ) legẽdum est. vt item falso scribit me hęc certę legis verba corrigere, Ex quo prouinciam ingressus est, *lib.* 1. *Obseru. cap.* 1. vbi sanè ea non corrigo, sed testor abesse ea à Pandectis Florẽtinis, & omnibus aliis veterib. & adhæc valdè est elegãtis & suauis, quo loco mihi falsò tribuit eorum verborum correctionẽ, cùm accipit legis actionem pro omni actu iudiciario, & dat legato Proconsulis legis actionem nomine alieno, quo lege agere neminem posse dictat regula iuris. Nescit Andius sine bono quid sit legis actio? quis vel hoc solo nomine nõ iubeat te Andi in scholam iuris reuerti, è qua te crudior nimis in forum immisisti, in quo vereor vt nõ geras te pronũt facis in scriptis tuis. quæ me causa impulit de te fortè loquentem tuique similibus aliquando vt vos vulturios togatos dicerem, non etiam, vt falsò insimulas, vniuersum ordinem aduocatorum. os mihi tuo lõgè dissimile, qui falsò etiam me id dictasse auditoribus, quibus præterfluens oratio mea nihil dictat vnquam. tu ipse proprium conuicium, quod tibi erat, edixisti palam, & effudisti perperam in omnes, vt es temerarius & insolens. quod & aliis argumentis ostendere iuuat. Quæ temeritas hęc est scribere, datum esse Prætori lege Lætoria ius supplendi & corrigendi iuris ciuilis, & huius rei Censorinum facere auctorem in *libro. De die Natali*, manifesto mendacio, & addere hanc legem Lætoriam Papinianum recitare suppresso, si Diis placet, nomine legis in *l.* 7. *D. de iust. & iur.* Quæ temeritas scribere quod haber anterior editio, haberet & posterior, nisi me hoc ridere sensisses, M. Aurelium in *l. quidam Hiberus* D. *de seru. vrban. præd.* ad querelam eius qui se ab Hiberio socio suo, qua de re socium non admonuerat, lædi dicebat, respondisse, Volo cum Hiberu loquaris, ne rem illicitam faciat, cùm nulla in ea lege fiat mentio M. Aurelii, & non ad querimoniam cuiusquam id respondeatur, sed qui queritur ipse de Hibero, roget tantùm Proculum I. C. vt cum Hibero loquatur, & auctoritate sua efficiat, ne is aduersum se rem illicitam faciat. nam & huic rei Iurisconsulti dabant operam, nec minus in ea quandoque poterant, quàm iudices ipsi. Etiam non feram, vt noua inauditaque ratione quadam interpreteris *l. domus.* D. *de legat.* 1. Lex ait, ædibus hereditariis per fideicommissum relictis post mortem heredis, & sine eius culpa igne consumptis, deinde ab eodem herede sua pecunia refectis post mortem eius, si eas fideicommissarius cõsequi velit, præstare fideicommissarium debere ædificiorum sumptus, & sumptus æstimari examinatis ædificiorum ætatibus, id est, habita ratione status & quantitatis ædificiorum. nam ætatem Græci & Latini sua quisque lingua quantitatem & staturam dicunt. quæ noua interpretatio non est, cùm & Doctores nostri, quos ego pluris facio, quàm tu, & tu me contemnere falsò criminaris, pro ætatibus maluerint quantitatibus, quod illud esset aliquantò obscurius, non vt tu somnias vel consulto consilio fingis ad deridiculum, quod in pedes mensuràsve opus admetiri satis habuerint simpliciter, sed quod pro quantitate moduloque lateritii aut cęmentitii aut marmorei operis ęstimationem fieri voluerint, non æstimari quantum temporis ædes ab herede restauratæ duraturæ essent. quia hoc modo plus aliquando fideicommissarius refundere teneretur, quàm ipse heres impendisset, quod esset iniquum, & alienum à sententia legis, quæ sumptus tantum deduci vult, quos suis nummis fecit heres. Et male etiam Vitruuii auctoritate vteris, hoc posito ædes antequam incendio consumerentur è molli cæmento constructas æstimari tanquam duraturas LXXX. annis, dum statuis, si ædificationis impensa fuerit centum aureorum, post annum quadragesimum contingente incendio pretium diminui pro parte dimidia. pro L. igitur. nam consumpto ædificio & pretium eius consumitur totum, & refecti quoque requisito pretio. non præteriti, sed præsentis ædificii habenda ratio esset *l.* 3. §. *Diuus. D. de iure fisc. l.* 2 *C. de pat. qui fil. dist.* & Vitruuius qui te in hunc perduxit errorem de æstimatione stantis communis parietis loquitur in iudicio communi diuidundo, non consumpti siue collapsi, sicut *l. domus*, de æstimatione stantis, id est, refecti ab herede ædificii in persecutione fideicommissi, non consumpti, & consumpti qui stetisset annis XL. si vt tu ponis pars tantùm aliqua ex pretio locationis deducenda esset secundum sententiam Vitruuii, quam tu perperàm inflectis etiam ad consumptum ædificium, non deducenda esset dimidia, quæ est L. aureorum, sed semis tantum vnius aurei pro quadraginta octogesimis, vt fieret in æstimatione stantis parietis communis è molli cæmento facti, ita vt pro eo ex reliqua summa, id est ex XCIX. & semisse partem socius redderet socio, qui parietem fecit. Non feram etiam te abuti Aristotele scribente.

bente, quod vna cuiusque rei sit substantia vnam cuiusque rei definitionem esse non plures. nec enim ideo minus verum est, quod ex Galeni methodo retuli *in Epistola ad Lomellinum*, vnius rei plures definitiones confiteri posse figura verborum, non substantiæ demonstratione distantes, vt legati alia est Modestini, alia Florentini, alia Vlpiani definitio: testamenti alia Modestini, alia Vlpiani, alia Quintiliani. Et eleganter Seneca cùm tres aut quatuor proponeret, clementiæ definitiones, plures proponere tutius esse, ne vna clementiæ definitio parum rem comprehendat & formula excidat. Et alio loco de definitione summi boni, posse eam diffundi & porrigi, & alias colligi atque in se cogi, exemplo exercitus qui modo latius panditur, &c.

Cur suspectum tutorem soli mores faciant, suspectum heredem sola facultates.

CAP. XXXIX.

TVtor neque ex XII. tab. postulatur, neque remouetur quasi suspectus propter paupertatem solam *l. suspectum. D. de susp. tut. l. 5. & 6. C. eod.* quia nec propter paupertatem excusatur, nisi probet se oneri iniuncto imparem esse *l. 7. D. de excus. tut.* Et contra propter diuitias non ideo minus remouetur quasi suspectus, si malis moribus præditus sit *dict. l. suspectum*, sicut propter diuitias non ideo magis confirmatur, nisi animo & vita benè institutus moratusque fuerit *l. 21. D. de tut. & cur. dat.* At ex edicto Prætoris heres mox vt adiuit hereditatem à creditoribus suspectus postulari potest propter paupertatem solam, & decreto Prætoris cogitur satisdare creditoribus hereditariis pignoribus vel fideiussoribus datis de reddendo cuique credito suo, vel deminuere vetatur *l. qui fundum. §. quæsitum. D. pro emp. l. si creditores. D. de reb. auct. iud. poss.* in qua eleganter Vlpianus, heredem solas facultates suspectum facere, tutorem non facultates, sed fraudulentam in rebus pupillaribus & callidam conuersationem. & cognitio tamen de suspecto tutore, & de suspecto herede vtraque prætoria est, & meo iudicio vt de suspecto tutore ita de suspecto herede mandari tamen potest ex Constitutionibus propter vtilitatem pupillorum, specialiter vel generaliter *l. pen. D. de offi. eius cui mand. est iurisd.* Illius autem differentiæ valdè placet ratio, qua Theodorus vtitur in *dict. l. si creditores*, quod suspectus tutor plerumque remoueatur notata fide & existimatione *l. si tutor. D. de susp. tut.* ideo iniquum esse fortè fortuna prolapsum in egestatem tutorem cui nihil vitio verti potest, notata existimatione abire tutela, heredi suspecto postulato hereditatem nõ auferri. nec igitur vt depulsum hereditate infamia eum notari ob hoc solũ quod suspectus postulatus sit, ac proinde propter inopiam facilius heredem suspectũ existimari, quàm tutorem. Et verba Theodori apponam, quia elegantissima sunt. Ὁ ἐπίτροπος ὕποπτος φανεὶς καὶ ἀποκινούμενος τῆς ἐπιτροπῆς καὶ ἀτιμοῦται, καὶ ἴσως ἄδικον τὸν τοιοῦτον ἐπίτροπον διὰ τὴν πενίαν, ὅταν ἐκ συμβάσεως πτωχεύῃ, ἀτιμοῦσθαι καὶ ἀποκινεῖσθαι μηδὲν ἁμαρτόντα, καὶ διὰ τοῦτο ἄλλως οὐ κρίνεται ὕποπτος εἰ μὴ ἔστι δόλιος. ἀξιοπιστότερος γὰρ εἶναι ἐπὶ τοῦ ἐπιτρόπου ἢ ἀμαθὴς πρόσωπον διὰ τὴν εὐτέλειαν τῶν δανειστῶν. ὁ δὲ κληρονόμος, ἐπεὶ οὐκ ἀποκινεῖται αὐτὸς τῆς κληρονομίας οὐδὲ ἀτιμοῦται, εἰκότως κρίνεται ὕποπτος ἐξ ἀπορίας, καὶ ἀναγκάζεται ἱκανὰ ἵνα μὴ ζημιωθῶσι οἱ δανεισταί.

Responsio ad ea quæ obiici possunt l. vlt. C. de priu. fisc.

CAP. XL.

IN *l. vlt. C. de priu. fisc.* ostenditur eum qui pro debitore fiscali soluit fisco, nõ succedere in priuilegium fisci, nisi id à iudice in eum specialiter transcriptum & translatum fuerit, quod & *l. 3. eiusdem tituli* significat. Verùm huic sententiæ vehementer obstat *l. 2. D. de cess. bon.* & *l. si ventre. §. penult. & vltim. De reb. auct. iud. poss.* in quibus generaliter definitur, priuilegiarios creditores eos etiam esse, quorum pecunia ad creditores priuilegiarios peruenit, nec vllo modo exigitur, vt priuilegium in eos à iudice competenti transcriptum fuerit. His legibus si obiiciantur, ego respondebo, aliud esse priuilegium, quod in actionibus hypothecariis fiscus habet ex tempore, vt quilibet creditor hypothecarius qui tempore prior est, quod ius fisci rectius dicitur *in d. l. 3. & vlt.* & est ius commune, quoniam priuilegium temporis propriè nõ est priuilegium. In hoc ius siue priuilegium fisci non succedit cuius pecunia ad fiscũ peruenit, nisi nominatim auctoritate iudicis in eum fuerit translatum cùm pro debitore solueret, vt *l. cùm alter. Cod. de fideius. l. 2. Cod. de his qui in pr. cred.* vel consensu debitoris, vt *l. 1. & 3. eod. l. Aristo. D. quæ res pig. oblig. poss.* aliud esse priuilegium, quod fisco præcipuo quodam iure competit in actionibus personalibus. de quo in *d. l. 2.* & *l. si ventre*, & in hoc vtique tacito intellectu succedit, cuius pecunia peruenit in fiscum.

IACOBI CVIACII
OBSERVATIONVM
LIBER XIX.

Cur in distrahendis bonis fisco vindicatis non possint etiam procuratores Cæsaris distrahere eorum bonorum actores.

CAP. I.

SI procuratores Cæsaris bonorũ fisco vindicatorũ incõsulto Principe actores vendiderint, vẽditio rescinditur ex rescripto Seueri & Antonini *l. bonorum. D. de iure fisc.* nec quidquam interest, distrahant ea bona procuratores, an retineant. quia vtroque casu eos homines distrahere prohibentur *l. aufertur. §. actores eodem titu.* quoniam fisco maxime vsui esse possunt, cùm sint periti rationum tractandarum & administrandorum negotiorum, quibus imponuntur, atque adeò magni momenti magniq; pretii, & faciliùs Princeps rebus quàm hominibus carere possit. Et eadem ratione si fortè venditi, ab emptore manumissi sint, manumissionem rescindi placet *l. ne procuratores eod.* A procuratore ipso fisci certè manumitti non possunt, quia rem fisci diligenter gerere non donare aut deminuere ei permissum est. Eademque ratione, si actor rerum vnius solus fisco commissus sit, æqui boni consulere debet fiscus, si dominus eius serui boni viri arbitratu æstimationem præstet, nec debet eum distrahere aut sibi habere si offeratur æstimatio iusta *l. interdum. D. de pub.* quia in eo homine dominus plerumq; habet positas rationes omnes & facultates domus suæ, vt periculum sit, ne eo amisso totius rei familiaris iacturam faciat, quæ actoribus nostris exploratior est plerumq; quàm nobis ipsis denique eo homine amisso non tantùm minuitur patrimonium domini, sed etiam euertitur sæpè atque disperit *l. vltim. D. de off. Præf.* & ita *Apost. cap. 82.* seruum alienum non temerè assumi in clerum, quod ex eo plerumque sequatur *οἴκου ἀνατροπή.* & *l. 1. C. de bon. dam.* capite damnatum seruum non sustinere pœnam quæ dicta est, antequam rationes domino reddiderit. Ad hæc Græci interpretes *ad l. 2. De minoribus* minorem xxv. an. non restitui in integrum aduersus libertatem à se datam, nisi ex magna causa à Principe ipso restituatur, rectè exemplum ponunt in actore rerum minoris ab eo per imprudentiam manumisso. Porrò actores rectè definiuntur in *d. §. actores*, Qui aliquod officium gerũt in bonis. nam in ampla domo varii sunt actus, varia officia, varii actores, alii ponuntur supra rationes familię, alii Calendario, alii negotiationibus, ex quibus dominus rem facere solet, alii, vt in antiquis inscriptionibus legi, sunt præpositi ab auro & argento escario vel potorio, alii à veste matutina, alii à commentariis, libellis, epistolis omnib. domini, qui non minimus actus est. & hi omnes quòd sint pretiosiores omnium, si inueniantur in bonis fisco vindicatis quæ distrahunt procuratores Cæsaris, nõ temerè ab eis venundari possunt inconsulto Principe, qui rerum fiscalium arbiter & dominus est *d. § actores.*

Emendata quædam in tit. Digestorum De iure fisci.

CAP. II.

QVod in *l. 2. §. Senatus. D. de iur. fisc.* vulgò existimatur difficilius esse, vna tantùm litera immutata facillimum redditur, si vt ante scripsit semper delator, delatoris, ita illo loco scribas delatoris non delatores, hoc nimirum sensu, vt si delator solus tribus edictis euocatus, aut vno peremptorio absit suo vitio, possessor præsens sit, & respondere paratus, tum possessor absoluatur, qui si & ipse abfuisset non absolueretur, ita tamen vt sententia comprehendatur, etiam delatoris edicto id comprehendisse, quasi velit non aliter absolui possessorem, quàm si edicto peremptorio delatoris iudex significauerit se absente delatore daturum sententiam secundum præsentem, vt *l. in peremptorio. D. de iud.* & hoc se significasse etiam sententia absolutionis comprehendat, & vt significauit ita pronuntiare. In *eod. tit. l. 6.* rectè legi in quibusdam libris, *Ex quo conuenit certum debitorem confitentem*, detracta coniunctione, vt hic sit ordo & sensus, fiscum qui in ius priuati creditoris successit exinde vsuras fiscales etsi leuiores deberentur ei cui successit, ex quo conuenit debitorẽ certum confitentem. nam inanis inutilisque confessio est nisi sit certi cõfessio *l. certum. D. de confes.* & quod est in controuersia, veluti quod debitor infitiatur, nondum fisci esse intelligitur *l. 22. D. de iu. fis.* & ita debitorem debitoris non conuenit fiscus, nisi confitentem *l. 3. C. quan. fisc. vel pr.* & confitentem certum igitur. nam hoc in omni confessione semper exigitur.

Vulgare præmium delatoris.

CAP. III.

QVod dicitur vulgare pręmium consequi delatorem iuris alieni in *l. 13. §. extat. D. de iur. fis.* non esse dimidiam partem bonorum quæ nuntiantur ad fiscum idem ille locus ostendit, & esse quartam Corn Tacitus IIII. *Annalium*, secundum necessitudinẽ legis, vt ipse loquitur. Lege igitur aliqua veteri quartam esse delatoribus promissam in omnibus causis, cùm dicatur vulgare præmium, nec igitur tantùm si tacitum fideicommissum fisco deferant, vt *d. §. extat*, sed etiam si caducum vel in causa caduci, vt Neronem constituisse Suetonius scribit. nam delatores legis Papiæ vocat eos, qui caduca fisco deferunt, quibus ea lege maiora quàm lege veteri præmia constituta erant. Et generaliter si qua alia ex causa bona ad fiscum nuntient, vnde & quadruplatores dicti sunt, quod propter præmiũ quartæ ad delationes veniant. Capitolinus *in Marco*. Calumniis quadruplatorum intercessit apposita falsis delatoribus pœna. Vopiscus *in Aureliano*. Quadruplatores ac delatores ingenti seueritate persecutus est. Hodie rectè dices ex *l. vlt. C. de delat.* vulgare præmium delatoris bona fisco nuntiantis esse octauam partem. nam si in causa maiestatis ex *d. l. vlt.* præmium delatoris non excedit octauam partem, & multo minus amplius erit octaua in aliis causis. At specialiter si is qui capere nõ potest quod sibi relictũ est vltrò prior deferat fisco, ex edicto Traiani accipit dimidiá partem, heres verò à quo relictum est, si illum præueniat congruo tempore, tertiam partem *d. l. 13. l. 1. C. de his qui se d. f.* Extra verò causam bonorum, quæ fisco vindicantur, inuenio alia delatoribus siue accusatorib. præmia esse promissa, vel immunitatis vsq; ad certum substantiæ modum ex *l. 1. C. de fal. mon. l. 1. C. de desert.* vel pretii pro modo substantiæ damnati, æstimatione iudicis, ex S.C de famosis libellis *l. 5. §. vlt. D. de iniur.* vel quinq; aureorum in singulos seruos cædis domini noxios, qui ante quæstionem familiæ profugerint & requisiti ac delati fuerint lege Cornelia ex bonis occisi, vel de publico, aut decem aureorum ex bonis damnati, si profugus seruus qui requisitus delatus & dãnatus est aperto testamento liber scriptus inueniatur *l. lege D. de S.C. Silla.* Et hæc differẽtia quam facio inter eos qui bona deferunt ad fiscum pertinentia, & eos qui causam criminis siue delicti persequuntur, euidentius apparet in eo crimine quod ex S C. Sillaniano descendit propter apertas ab heredibus tabulas ante quęstionem familiæ. nam si quis hereditatem ea hac causa fisco detulerit tanquam indignis heredibus, proculdubio ei hereditatis debetur quarta vel hodie octaua, nomine vulgaris præmii. Quod si ex edicto Prætoris egerit etiã in heredes populari actione in C. aureos ex bonis heredum, pars dimidia, id est L. aurei ei dãtur pro præmio, para in fiscum redigitur *d. l. lege §. vlt.* vt apud Frontinum *II. de aquæd.* qui aduersus S. C. fecit quod factum est de spatiis relinquendis circa aquæ ductus, in singulas res populari etiam actione, vt opinor, in dena millia damnatur, ita vt pars dimidia præmium accusatori detur, pars altera in fiscum redigatur, quam rationem existimo esse seruandam in omnibus popularibus actionibus. & meæ existimationis argumentum, quod lite contestata popu-

populares actiones in heredes transmittantur *l. si cui. D. de verbor. signif.* quæ ante litem contestatam non transmittuntur. nimirum quia post litem contestatam incipiunt esse iuris nostri, propter præmium dimidiæ partis.

Interpretatio l. 3. §. si posteriori. D. de iure fisc.

CAP. IIII.

SI posteriori creditori fiscus successerit, eo iure vtitur quo is vsurus erat cui successit. Verba sunt *l. 3. §. si posteriori. D. de iu. fisc.* quæ si non adiecisset, posteriori, facilè explicarentur ex *l. 6. eodem titul.* At verbum, *posteriori*, difficilem interpretationem facit. quoniam dubitatur cur dixerit posteriori. & quid si priori? nam cùm dicat fiscum vti iure posterioris creditoris cui successit, hoc significat iure successionis infirmiorem fiscum esse, quam esset iure suo ex suo contractu posteriori. quæ differentia non potest constitui in hypothecis, in quibus nulla est differentia inter fiscum & priuatum *l. res. §. res. eod. titu. l. si pignus, Qui potiores in pig. l. 2. C. de iur. fisc.* Sed qui prior est tempore, & iure potentior est, & qui posterior tempore, iure etiam infirmior. Vnde sequitur non posse constitui differentiam in actionibus hypothecariis inter fiscum suo iure agentem, & fiscum agentem iure successionis in locum posterioris priuati creditoris, & posse igitur tantum constitui in actionibus personalib. quod in eis iure suo fiscus habeat priuilegium exactionis licet posterior sit *l. 3. C. de pr. fis. l. 1. C. de pæ. fis. cre. præf.* Iure autem successionis pro tempore quod successionem antecessit, id est, pro debito eius temporis non habet priuilegium exactionis, sed ex creditoribus qui occupauerit suum recipere, is est potior *l. 5. D. quod cùm eo, &c.* & hoc vtique sentit Callistratus in illo *§. si posteriori*, ex quo necessario consequitur vice versa fiscum succedentem priori creditori habere priuilegium exactionis, licet id non habuerit is cui successit. & ratio hæc est, quia cum prærogatiua temporis causa publica concurrit (cœpit enim esse fiscale nomen) & duo iura sunt potentiora vno. Itaque quod dicitur priuilegia personalia non æstimari ex tempore *l. priuilegia. De reb. auct. iud. possid.* verum est, ex solo tempore. Sed si temporis priuilegio etiam iungatur causa & priuilegium fisci, singula quæ per se erant exigua, multum coaduna*ta* proficient.

Interpretatio §. 1. l. cum possessor. D. de censibus.

CAP. V.

QVod ait *l. cum possessor. §. vlt. D. de cens.* ob tributa præteriti temporis, quorum dies iam venerat legatarium, qui prædia possidet teneri fisco, pugnare videtur cum §. 1. *eiusdem legis*, quo ostenditur heredi qui in soluendo legato vel fideicommisso sibi cautione exacta à legatario vel fideicommissario nō prospexit tributorum præteritorum nomine, ne scilicet eorum onus subiret ipse, sed legatarius (nam illo loco, non habita ratione tributorum, rectè Bas. interpretantur, [illegible]) heredi igitur qui omisit hanc cautionem subuenitur data actione, id est, condictione indebiti, vt opinor, quasi plus debito soluerit, vt *l. si quis cum a fideicommissario. D. de cond. indeb.* condic. incerti. ex quo sequitur teneri heredem fisco tributorũ præteritorum nomine, non legatarium. Et sanè verum est heredem solum teneri fisco actione personali tributorum nomine, quæ suo die reddita non sunt, quia iam ea debere cœperat, vt *l. cum seruus. § heres. D. de leg. 1.* Legatarium autem tanquam possessorem teneri actione hypothecaria, de qua in *d. §. vltim.* quia tacito iure fisco prædia ex causa tributorum pignoris iure tenentur *l. 1. C. in quib. cau. pig. vel hyp.* Et fiscum etiam si heres soluendo sit, ius commune priuatorum habere, quod scilicet priuati habuere ante Iustinianum, vt eligere possit, qua actione vti malit, personali, an hypothecaria, præsertim cùm de tributis agitur. namque admittitur fisco electionis species *l. Mosis bis. D. de iu. fis. & l. 1. C. de con. fis. deb.* non pertinet ad causam debiti tributi, sed ad causam pecuniæ fisco debitæ ex contractu, veluti ex locatione publicorum, publicanis reliquatoribus. quo casu etiam nō aliter fisco admittitur electio, quàm si possessores hypothecarum fisco cauerint de indemnitate *d. l. 1.* Ita cum igitur casum quo omisso legatario heres ob præterita tributa conuenitur à fisco potest actione personali, sibi ...ere soluẽdo legato à legatario cauere potuit de indemnitate, quia æquum est vt in quem prædia transeunt, transeant etiam onera cuiuscunque temporis cohærentia prædiis, nisi probetur testatorem his oneribus legatarium ab herede voluisse leuari, *l. vsusfructus relictus. D. de vsuf. l. qui concubinam. §. quæ oreet. D. de leg. 3.* In dubio heredi parcimus. *l. Sempronius. De leg. 2. l. 3. §. pe. De an. leg.* quæ omnia summè notanda sunt. nam & quemadmodum sit accipiendum quod vulgo dicitur, fisco electionem non dari quam priuatus creditor habet, explicant, veturnq; sensum *d. l. cum possessor, & l. si quis cùm a fideicommissario. De cond. indeb. & l. cum seruus. § heres. De leg. 1.*

Confirmatur quod Iustinianus retulit de Christianorum excisa lingua, nec amissis verbis.

CAP. VI.

IMp. Iustinianus in *l. 1. C. de off. Pref. præt. Africa*, non auditione accepisse, sed vidisse se ait venerabiles viros, quibus Vandili in Africa linguas exciderant, nec tamen ademerant loquendi facultatem, quod & in aliis plerisq; legimus auctoribus, & eam præcipuè sæuitiam Honorichum Africæ incubantem exercuisse in Catholicos, à quibus non poterat impetrare, vt Arrianorũ impias opiniones sequerentur & approbarent. quin & mutũ quendam ita natum apud Marcellinum Comitem, post abscisam linguam, ac si lingua ei antè quo minus loqueretur impedimēto fuisset, statim retulisse impietatem Arrianorũ, & de fide Christiana veras voces emisisse, & hic Marcellinus enā alter est oculatus testis. namq adiicit multos ex eis religiosissimos se vidisse viros Constantinopoli sine linguis, integra voce. Est & tertius Æneas Gazæus *in Theophrasto* his verbis, [illegible]. & quartus Procopius *de bel. Vand.* cuius hæc sunt verba perperam interpretata à Volaterrano, [illegible]. Multos ait sua ætate fuisse Constantinopoli superstites adhuc, quib. tametsi Honorichus linguas radicitus amputasset, tamen integer erat vocis vsus, perinde ac si nullam talem ab eo pœnā pertulissent. Duos tamen ex eis cum se scortis miscuissent amplius loqui nequiuisse. Tot testibus etiam addi potest Victor Vticensis *libro de persecutione Africæ.* & Paulus Diaconus *in Odoacro.*

Agros ex hostibus captos publicari, nec prædæ loco cedere.

CAP. VII.

PRædę loco victoribus militibus cedunt liberi homines, quos bello ceperunt iure gentium, itemque homines serui; & pecudes, & res omnes mobiles vel animales, quas occupauerunt ex hostibus, non etiā res immobiles. nam agri ex hostibus capti publicãtur. *l. si captiuus §. pen D. de cap. & post.* & quod ait Labeo, in *l. si quid, eod. tit.* quod bello captum est in præda esse, non postliminio redire de re mobili aut se mouēti accipiendum est, non de immobili. Et postliminio non redire pacis aut induciarũ tempore, nisi hæc fuerit pactio pacis, vt captiui redderētur. nam quod *l. in bello, in prin. eod. tit.* In pace autem, &c. nisi legas id pro nihil dictum est [illegible], vt *l. 1. D. Si quis ius dic. non obt.* Porrò hac distinctione rerum eleganter vtitur Solomon præf. præt. Africæ apud Procopium *lib. vlt. de bello Vandilico.* dicens, æquum esse agros ex hostibus captos redigi in publicum, ex quo milites stipendia & annonas ferunt, non etiā militibus prędæ loco cedere; quod tamē suasu vxorum captiuarum expulsis Vandilis sibi milites quidam vindicabant. & hæc quidem sunt Procopii verba, [illegible]. Verùm vt pręda aliquando, vel aliqua ex parte in publicum redigebatur *l. pen. D. ad l. Iul. pec. l. ocn. § simile. C. de donat.* ita prædiis redactis in publicum, ex eis sæpe pars militibus adsignabatur pro emerito *l. Lucius. D. de euict. l. in agris, D. de adquir. rer. domin.* atque ita prædæ loco cedebat.

Locus explicatur l. Cum quidam. D. de vsur.

CAP. VIII.

CVm ad speciem propositam initio *l. cum quidam. D. de vsur.* ita D. Marcus rescripsisset, *Præsidem prouinciæ adi, qui stipulationem de cuius iniquitate quæstus es, ad modum iustæ exactionis rediget*, Paulus adnotauit hanc D. Marci Constitutionem ad initium, vt Florent; habent, hoc est, vsque ad summum

modum excedere, quoniam iudici permittit stipulationem vsurarum redigere ad legitimum modum, ergo vsque ad summum legitimæ vsuræ libera potestas iudici datur vsuræ constituendæ, quæ res iudici, vel ambitionis erga potétes, vel gratiæ erga ceteros materiam fortè præstabit, vnde melius esse ait ita rem temperare, vt iudex ob non solutas leuiores vsuras, grauiores de quib. conuétum est infligat ex die quo leuiores soluere debitor desiit, non retro etiam ex præterito tempore quo leuiores solutæ sunt. Et eodem sensu in veteribus exemplaribus Plinii *lib.* 31.*c.*3. legi, Niues præferunt imbribus, niuibusque etiam glaciem, velut ad finitum coacta subtilitate. leuiora enim hæc esse. *In eodem capite* post illa verba, Certior subtilitas, inter pares meliorem esse quæ calefiat refrigereturque celerius, quę sunt ex aphorismo Hippocratis, ὕδωρ τὸ ταχέως θερμαινόμενον καὶ ταχέως ψυχόμενον, κουφότατον, quod sequitur, ita restituendum est, Quin & haustam, vasis ne manu pendeant depositis in humum, tepescere affirmant.

Pœna abacti partus. CAP. IX.

QVæ sit pœna abacti partus non ex facili dixerim, cum *l. Cicero. D. de pœn.* priore sui parte statuat pœnam capitis mulieri quæ sibi partum abegit, posteriori autem parte exiliũ temporarium, vt & *l. 4. D. de extr. crim.* & *l. si mulierem. D. ad l. Cornel. de sic.* nec planè scio, an sicut multum interest pecunia accepta perperam iudicauerit iudex, an odio vel gratia, ita, quæ sola notatur differentia in *d. l. Cicero*, grauius puniatur quæ pecunia accepta sibi abegit partũ, quàm quę odio mariti post diuortium, ne inimico filium procrearet, vt ait lex. Est enim diuortium magnarum inimicitiarum causa. & ita in *l. cum in fundo. §. sed & si non sit. D. de iu. dot.* inimicus mulieris dicitur maritus à quo diuortit. An verò magis probanda sit distinctio, quam ex lege Dei data populo Israelitico Accursius notat in *d. l.* 4. vt si partus fuerit abactus facto mulieris vel alterius quod iam erat animal, hoc est, παιδίον ἐξεικονισμένον, vt est in lege Dei *Exodi* 21. interpretibus 70, puta vtero iam verminante, quod propriè abortum dicimus tum capitale sit crimen. Sin verò nondum animal fuerit, si fuerit παιδίον μὴ ἐξεικονισμένον, vt illo loco LXX. loquuntur, vel ἀκατέργαστον, vt *Psalm.* 138 quod Grammatici aborsum vocant, tum minor pœna infligatur, veluti in primis mensibus intra 40. aut 90. diem abacto pecu, non multo post cōceptum, nec dum animato. nam & aborsus veteribus impunitus fuisse videtur, & Aristoteles ipse aborsum permittit πρὶν αἴσθησιν ἐγγενέσθαι καὶ ζωήν, id est, antequam pecus sensu & vita præditum sit *Polit.* 7. quod tamen Christiani æquè abhorrent, atque si prope tempus pariendi abactus partus fuerit. Tertullianus *in Apologetico*. Nobis, inquit, homicidio semel interdicto, etiam conceptũ vtero, dum adhuc sanguis in hominem delibatur, dissoluere non licet. Homicidii festinatio est prohibere nasci. nec refert, natam quis eripiat animã, an nascentem disturbet. Homo est & qui est futurus. etiam fructus omnis iam in semine est.

Etiam inuoluntaria quædam delicta coerceri.
CAP. X.

VEl definitio legis tradita à Papiniano ostendit. etiam quædam inuoluntaria delicta coerceri. Et specialiter *l. 2. D. de ter. mot.* eum qui per ignorantiam aut casum lapides finales abstulerit, verberibus coerceri. nam & si non crimen, culpa tamen quædam in ignorátia est. & ex XII. tab. etiam qui ędes struemve frumenti combussit casu quodam, non cōsulta opera, in eum est actio in duplum, vel si non sit soluendo extra ordinem coercetur *l. qui ædes. D. de incen. ruina & nauf.* præsertim si maxima & incauta negligentia vel lasciuia fuerit, imò & si leuior culpa fuerit ex lege Aquilia in eum competit actio *l. qui occid. §. penult. A d l. Aqu.* & lege Dei *Exodi* 22. vbi ἅλωνος nomine LXX aceruum frumenti intelligunt. Constat etiam lege Dei exilio voluntario ad tempus destinatis vrbibus sex, tribus cis, tribus vls Iordanem, eos sibi vitæque suæ consuluisse, qui fortuitò homicidium fecissent, puta manu fugiente ferro, vt Onkelosius Chaldęus interpres dixit *Deuter.* 19. quem etiam D. Hieronymus sequitur, vt in nostris actionibus apud Ciceronem, Si telum manu fugit magis quàm iecit, quod imitatus D. Augustinus *de libero arbitrio*, Cui, inquit, inuito atque imprudenti telum manu fugit: & similiter Celsus 37. *Digestorum*, Si stipulam incēdenti ignis fugit. Et *No. Valentiniani De hom. ca. fac.* etiam homicidium casu factum punitur, nisi sua adnotatione obliuionem veniamque delicti fecerit Princeps. & *l. aut facta. §. Euentus. D. de pœnis*, hoc idem ostendit, dum ait à clementissimo quoque facta cædem coerceri, non voluntate, sed euentu inspecto, quod non pugnat cum eo, quod D. Adrianus rescripsit. voluntatem spectari non euentum. nam hoc ita procedit, si quis cum telo fuerit hominis occidendi causa, licet non occiderit. & ad hunc casum respicit ille §. *Euentus*, dum subiicit, quanquam lex non minus eum, &c. & obtinet idem in aliis plerisque maleficiis, vt docui *Obs. xv.* vt rescriptum quoque illud non de homicidio, sed generaliter de maleficiis loquitur. At non idem erit è contrario, si occiderit cui non fuit voluntas occidendi, nisi fortè quis in publico certamine, in stadio colluctatorem occidat, cùm id agit non vt occidat, sed vt viuum prosternat & vincat *l. 7. §. si in colluctatione. D. ad l. Aquil.* Demosthenes κατ' Ἀρισ. ἐν τῷ συμβάλλειν νόμος ἐκέλευσεν ἀλλὰ τοῦ τῶν διδασκόντων ... & Tertullianus *aduersus Gnosticos*. Iniuriarum actiones extra stadium esse. Plato *in suis legibus*, εἴ τις ἐν ἀγῶνι καὶ ἄθλοις δημοσίοις ἄκων ἀποκτείνῃ τινὰ φίλιον, καθαρὸς ἔστω. ad quem casum etiam referri potest rescriptum D. Adriani. alioquin ei qui imprudens cædem fecit, venia Principis opus est.

Rationes quædam inhibendorum latronum.

CAP. XI.

MVltis latronibus post bella ciuilia in Italia grassantib. eos Augustum inhibuisse Suetonius scribit, dispositis per opportuna loca stationibus, id est, stationariis militibus, & qui eis præessent latrunculatoribus. nam & latrunculatores, quos Græci vocant λῃστοδιώκτας, ex illo instituto Augusti profectos opinor, quod & Tiberium seruasse idem auctor est. Imprimis, inquit, tuendæ pacis à grassaturis ac latrociniis curã habuit, stationes militum per Italiam solito frequentiores disposuit. Dispositę etiam sunt in prouinciis eadem ratione. Tertullianus *in Apologetico*. Latronibus vestigandis per vniuersas prouincias militaris statio sortitur. & ita legimus apud Eusebium *De loc. Heb.* in loco latrociniis infami, qui à Græcis dicitur ἀνάβασις πυρρῶν, id est, ascensus sanguinariorum siue latronum inter Æliam & Hierichum fuisse positam stationem siue castellum militum ob auxilia viatorum. Idem Augustus inhibendis latronibus, vel τῇ καταλύσει τῶν λῃστῶν, vt Strabo scribit *libro* 4. construendarum publicarum viarum curam suscepit, ne arctæ essent nec præruptæ, ne fallaces & ponendis grassatorum subsessis accommodæ. Illa quoq; ratio inhibendorum grassatorũ valdè placet, quam Aristoteles notauit in admirandis suis, si quod esse in more quibusdam Italiæ regionibus Alciatus noster scribit, qui loco, in quo latrocinium factum est, sunt proximiores oppidani, aut municipes aut vicani latrones exhibere aut damnum sarcire cōpellantur: nam & apud Iosephum legi 2. *de bello Iudaico cap.* 20. Cumanum procuratorem Syriæ imputasse proximorum vicorum dominis, quod latrones persecuti non comprehendissent (nam pro δημώτας illo loco legendum est δεσπότας) & malim certè hoc imputari dominis qui vico imperant quàm vicanis. Nec ab re est, quod homicidio commisso in agro, cuius auctor ignoratur, lex Dei data populo Israelitico exigit, vt in se vicina ciuitas expiet scelus solemni ratione quadam, atque ita eo se absoluat atque perpurget, *Deuter.* 21. Cur enim nisi quia non immerito potest eius sceleris culpa transferri in vicinum oppidum, ciuitatem aut vicum.

Ratio differentiæ inter furem nocturnum & diurnum, manifestum & nec manifestum.

CAP. XII.

VT furem nocturnum occidere liceat, non diurnum siue interdiariũ, quod multis iam in locis exposuimus, id ex legibus Solonis fuisse relatum in XII. tab. cōstat ex Oratione Demosthenis *contra Timocratem*, in qua hæc legis Soloniæ de furtis verba proponuntur, εἰ μέν τις μεθ' ἡμέραν κλέπτοι, ὑπὲρ πεντήκοντα δραχμάς, εἰ δέ τις νύκτωρ ὁτιοῦν κλέπτοι, τοῦτον ἐξεῖναι καὶ ἀποκτεῖναι. Et placet valdè ratio, qua Vlpian. vtitur, quod difficilius sit cauere sibi à nocturno, quam à diurno fure. ἐν γὰρ ἡμέρᾳ δυνατόν τι καὶ βοηθοὺς καλέσαι, ἐν δὲ νυκτὶ οὐκ. Hæc sunt verba Vlpiani, quibus efficit maius esse nocturnum crimen. & his accedit Platonis lex. Νύκτωρ φῶρα εἰς οἰκίαν εἰσιόντα ἐπὶ κλοπῇ χρημάτων ἐὰν ἑλὼν κτείνῃ τις, καθαρὸς ἔστω. Inuenio etiam eandem differentiam constituere legem Dei *Exodi* 22. nimirum vt fur siue effractor nocturnus impunè occidatur non etiam diurnus. Cur maior sit pœna furis manifesti, quàm nec manifesti longè alia ratio est, nempe vt plus cōsequatur qui vigilantior fuit in seruãdis rebus suis, quique diligentior in persequendo

sequendo

sequendo & deprehendendo fure. nam furtum quod fit nobis, nostræ culpæ adnumeratur, nõ casui, vt latrocinium. & quo maior culpa est in eo qui non deprehendit furem eo etiam actione furti minor ęquũ est vt ad eum redeat pœna, scilicet vt eatenus & ipse suæ negligentiæ sustineat aliquam pœnam, nec alia ratio dandę actionis furti, non etiam de dolo malo ob rem summam-ve modicam. maior enim stultitia est eius cui videnti & consentienti palam fallaciis quibusdam, quàm cui inuito furtim sua res eripitur. eademque ratione de dolo actio est temporaria, furti perpetua.

An procurator Cæsaris de capitalibus causis cognoscere possit.
CAP. XIII.

PRocuratores Cęsar mittebat non tantum in prouincias quas Senatui & populo reliquerat, sed etiam in suas, Dione auctore 53. quas sibi receperat, vel equites Romanos, vel libertos suos, qui initio quidem nullam habuerunt iurisdictionem, sed administrationem tantum rerum fiscalium, vt idem *eodem lib. & 57.* scribit & Strabo 3. post verò auctore D. Claudio ex S.C. data est eis iurisdictio inter fiscũ & priuatos in causis fiscalibus pecuniariis, non in causis criminalibus, nisi cum fungebantur vice præsidum *l.3. D. de offic. proc. Cæs. l. ex consensu. §.1. D. de appel. l.3. C. vbi caus. fis. l. 2. C. de pœn. l. 1. C. de ped. iud. l.4. C. ad leg. Fab. l. frustra. C. de bon. prof.* vt Pontius Pilatus fuit procurator Cæsaris in Syria vice præsidis. alioquin de crimine præsidis cognitio est. At crimine, pœnáve criminis extincta morte rei, succedunt partes procuratoris Cæsaris, si supersit bonorum quæstio, vt *l.1. & 2. C. vbi cau. fis. l. defuncto. D. de publ. iud.* Item post dictam de crimine sententiam, de bonis fisco vindicandis, procuratoris Cæsaris cognitio est. & ita Vlpianus *libr. 9. de offi. Proconf. titu. ad legem Fabiam*, legis Fabiæ cognitionem in prouincia esse Præsidum prouinciarum. nec aliter, inquit, Procuratori Cæsaris hæc cognitio iniungitur, quàm si Præsidis partibus in prouincia fungatur. Plane post sentẽtiam de plagio dictam, Procuratoris partes succedunt. Idem tamen Vlpianus subiicit. Insulæ Cretæ procuratori, qui illam prouinciam regit, licet de capitalibus causis cognoscere non possit, quod scilicet vice præsidis non fungatur, tamen ex Constitutione Antonini de lege Fabia, & de lege Iulia de adulteriis cognoscere licere. Repono, *Insulæ Cretæ*, loco horum verborum quæ deprauatissima erant, *Hanc certo*. Regebatur Creta cum Cyrenaica à Proconsule ex instituto Augusti, vt Strabo scribit duobus locis, itemq; Dio 53. illo loco Κρήτη τε μετὰ Λιβύης τῆς περὶ Κυρήνην. Egesippus *2. de excidio Hier.* Creta centum vrbib. nobilis, vnum cõsularem veretur, & plurimi populi sex fascium virgulis metu inclinantur, idemque patet ex *l.14. D. ad S. C. Turpil.* Nec tamen ideo malè ab Vlpiano Creta dicitur regi à procuratore Cęsaris. nam in partem administrationis prouinciarum procuratores Cæsaris veniunt, & ἡγέμονες dicuntur non minus quàm legati vel præsides, vt rectius vetus interpres *Lucæ 3.* ἡγεμονεύοντος Πιλάτου, procurante Pilato, quàm alii Præside. Præses enim Syriæ tum fuit Vitellius vir Consularis Procurator Pilatus eques Romanus, cuius rei auctores habeo, Tertullianum, Tacitum, Iosephum.

Differentia vna inter eos qui pro ciuitate sua, & eos qui pro principe legatione funguntur.
CAP. XIIII.

VLpianus scripsit in *l.26. §. vlt. Ex quib. cau. ma.* eum qui pro ciuitate sua legatione fungitur ad principẽ, si quid per causam absentiæ amiserit, vel non adquisierit, restitui in integrũ ex generali clausula, Si qua alia iusta causa, vel ex Constitutionibus hodie, veluti Marci & Commodi, vt *l. 8. eod.* licet in ciuitate sua à qua legatus creatus est procuratorem reliquerit à quo defendi potuit, si nec defensus fuerit tamen, vt *l.1. C. eod.* Discordare cum Vlpiano videtur Paulus in *l.39. eod. titu.* qui generaliter definit eum qui Reip. causa abest, si procuratorem domi reliquerit per quem defendi potuit, reuersum nõ restitui in integrum, quę definitio etiam complectitur legatum, sed legatum qui abest Reip. causa, puta missum à principe ad hostes vel ad exteros. nam legatus municipalis non abest Reip. causa, quia ciuitates vel municipia priuatorum loco habentur. & ex septem quas attulit Accursius, hęc vna est ratio cõponendi dissidii inter Vlpianum & Paulum, quę mihi videtur esse verior, & quam Græci quoque interpretes comprobant magis, è quibus Theodorus Hermopolites hanc reddit rationem differentiæ, quia legatus municipalis cùm sit creatus cõmuni ciuium decreto in rem communẽ omnium, non potest quisquam ciuium ex absentia eius captare lucrum siue procuratorem ille reliquerit, siue nõ, quia per omnes factum est vt abesset in rem omnium, & iniquũ est, vt qui tuæ rei causa peregre profectus est tua voluntate, eum interim tu impune lædas in re sua, quod idem dici non potest in legato principis. nam etsi mittatur Reip. causa, tamen à solo principe mittitur non decreto omnium ciuium. & verba Theodori hęc sunt. ἐπειδὴ γὰρ ἅπαντες οἱ πολῖται τὸν πρεσβευτὴν ἐπελέξαντο, καὶ ὑπὲρ τοῦ κοινῇ ἅπασι συμφέροντος ἀπῆλθεν ὁ πρεσβευτής, ἐάν τις τῶν πολιτῶν αὐτὸν τοῖς δίκαις ἔχῃ μετ᾽ αὐτοῦ, οὐκ ἂν βοηθείη κατὰ τοῦ ὑπὲρ αὐτοῦ ἀποδημήσαντος εἰς τὸν βασιλέα πρεσβευτοῦ. εἰ γὰρ ἐκεῖνος εἰσάγει τὸ τοιοῦτον κατὰ τοῦ πρεσβευτοῦ, ἔστι ὁ πρεσβευτὴς πρὸς αὐτὸν, σύ με ἀπέστειλας, καὶ νῦν διὰ τὴν ὑπὲρ σοῦ ἀποδημίαν ζητεῖς βλαβῆναι, καὶ ζημιωθῆναί με, ἄδικον πρᾶγμα αἰτεῖς. τοῦτο δὲ οὐκ ἔστι εἰπεῖν ἐπὶ τοῦ παρὰ βασιλέως πεμπομένου πρεσβευτοῦ. εἰ γὰρ καὶ ὑπὲρ τοῦ συμφέροντος πάσης τῆς ῥωμαϊκῆς ἀρχῆς οὗτος στέλλεται, ἀλλά γε μόνος ὁ βασιλεὺς ἀποστέλλει αὐτὸν καὶ οὐχ ὁ κοινὸν τῶν πολιτῶν.

Ad l.28. §. si quis sæpius D. ex quibus cau. ma.
CAP. XV.

QVod ait *l. nec non. §. si quis sæpius. D. ex quibus cau. ma.* Si quis sæpius Reip. causa abfuerit, &c. quodq́ue subiicit, sed si omnes quidem absentiæ, &c. id omne Basilica hoc versu complectuntur, ἐὰν πολλάκις ἀποδημήσω εἰς πρᾶγμα δημόσιον, ὁ ἐνιαυτὸς τῆς ἀποκαταστάσεως μετὰ τὴν ὑστέραν ἀποδημίαν ψηφίζεται, Si sæpius abfuero Reip. causa, annus restitutionis post vltimam absentiam computatur. Igitur quod subiicitur, Sed si omnes quidem absentiæ, &c. eo pertinet, vt intelligamus annum restitutionis dari ex nouissimo reditu, nõ tantùm si absentiæ, id est, absentiarum interualla minus anno, sed & si annum integrum coadunatæ colligant. Pone, vt idem Theodorus ponit, Qui rem meã bona fide possidere cœperat, eius rei vsucapionem impleuit me absente Reip. causa, ego post reditum in ciuitate feci tres menses vtiles, vel ad Iustiniani Constitutionem specie accommodata, annum cõtinuum, post Reip. causa iterum abesse cœpi, & reuersus similiter in ciuitate feci tres menses, vel annum, ac tertium deinde etiam Reip. causa abfui, & reuersus alios tres menses, vel alium annum in ciuitate feci, & quartũ nouissimè abfui Reipu. causa, Reuerso mihi dabitur integer annus vtilis ad restitutionem, vel hodie integrum quadriennium continuum, non computatis IX. mensibus aut tribus annis quos inter absentias in ciuitate feci. Idemq; erit si omnes absentiæ, id est si quod temporis inter absentias omnes in ciuitate feci, id omne colligat annum vel quadriennium, vt si post primam absentiam quatuor menses, vel XVI. in ciuitate feci, si post secundam totidem, post tertiam totidem, quanquam hoc casu tentari poterat anno vel quadriennio per absentiarum interualla in ciuitate perducto ad diem extremũ ei, qui eo ipso die eùm nondum exisset nouissimè abesse cœpit Reip. causa, reuerso non esse dandum alium annum, aliúdve quadriẽnium ad restitutionem, sed tãtum duntaxat temporis, quantum occupasset quarta & nouissima absentia, id est quo petere restitutionem, superueniens negotii publici præpeditus esset, quod tamẽ Vlpianus non admittit supradicto loco, & secundum hanc sententiam apparet, interualla absentiarum, si sint singula anno vel quadriẽnio minora, absentiis connumerari, & rectè igitur illa verba, *Sed si omnes quidem absentiæ*, nos accipere de interuallis quæ fuerunt inter absentias. At sciendum est restitutionem quidẽ dari ex nouissimo reditu intra annum vel quadriennium, sed restitui tantum eos dies, quibus me absente rei meæ vsucapio finita est, vt si eam aduersarius me præsente possedit statuto vsucapionis tempore vno mense minus, deinde Reip. causa abesse cœpi, mihi reuerso petita restitutione intra quadriẽnium vnus tantum mensis restituatur ad rescindendam vsucapionem. & ita est accipienda *l.26. §. sed cum feria. & §. seq. eod. titu. l. vltim. D. de minor.* Item in *d. §. si quis sæpius*, agi de vsucapione finita me absente, non de finita me reuersa, quæ per restitutionem non rescinditur aliter quàm si paulo post reditũ finita sit cum me protinus ad restituendæ rei meæ actionem compararem. nam verbum, *postea*, in edicto, non longum interuallum, sed modicum tempus significat *l. ab hostibus. §. vlt. eod. tit.*

Constitutio Constantini ad Tertullianum de inuasis locis alienis.
CAP. XVI.

EX Constitutione Imp. Constãtini ad Tertullianum, quæ inserta integra est inter scripta Iulii Frontini *de limitibus agro-*

rum, ducta est *l. 3. C. fin. reg. & l. inuasor. C. vnde vi.* Sed vtraque à Triboniano aliquantulum interpolata. Eo verò quo coniunctæ sunt vinculo ad Iulium Frontinum, hanc sententiam exprimunt, si vicinus dicatur inuasisse loca quædam agri vicini, vnde orta sit inter adfines quęstio de proprietate locorum, quæ cohæret quæstioni de finibus, vel contra, si orta sit inter eos quæstio de finibus, quæ etiam cohæret quęstioni de proprietate, vt Apuleius 6. *Metamorphoseos* ait, in causa finali de proprietate contendi, (hæc verò propositio cõgruit contextui *dict. l. 3.* illa contextoi relato ad Frontinum) quia nunquam existit quæstio de proprietate vel de finibus, quin etiam de possessione quæratur, vt prius de possessione quæstio finiatur, *l. 3. C. de interd. l. ordinarie. C de rei vind.* deinde agrimensor mittatur ad loca de quibus est controuersia, vt præsente vtraque parte oculis subiectis suis locis, vt *l. si irruptione. in fin. D. fin. reg.* distterminet fines, & secundum ordinem finitiouis eius de proprietate quæstio finiatur: vel si altera pars locorum adepta dominium, id est, possessionem se subtrahat, ne quæstio de proprietate possit definiri, vt nihilominus ad locorum ordines faciendos minatur agrimensor, qui etiam absente altera parte μονομερῶς inspectis locis statuat ad quem potius loca de quibus agitur pertinere videantur, &c, vt ait Constantinus, si fidelis inspectio tenentis loca esse probauerit, petitor victus abscedat, si contra loca eius esse claruerit qui primo detulerit causam, vt tum inuasor pœna legitima teneatur, quia post finitam demum de possessione & principalem de proprietate quæstionem, de vi criminaliter agi potest, *l. 1. C. de appellat. l. Si quis. C. ad legem Iul. de vi,* improbato decreto Adriani, de quo *lib. 5. cap. 15.* Et pœna legitima, id est, ex legibus Iuliis, vel ex eiusdem Constantini *l. 6. & 7. C. ad legem Iul. de vi*, pœna capitis vel deportationis quæ differtur post totius negotii exitum, vt ait *l. 14. C. Theod. quor. app. non rec.* in qua fit mentio *d. l. 6. & 7. siue l. 1. 2. 3. C. Theod. eod.* Et hoc, vt posui, si vi eadem loca eundem inuasisse constiterit. Nam si per errorem vel incuriam domini loca, data ab aliis possessa sunt, &c. Placet addi in *d. l. inuasor* verbum, *data*, quod est in lege Constantini ad Tertullianum integra, vt primum ponamus dominum ea loca possedisse nõ possessionem fuisse vacantem, quo casu primus Iustinianus dedit domino momentariæ possessionis interdictum *l. vlt. C. vnde vi*, secundum quam licet etiam ponere in specie *d. l. inuasor.* possessionem fuisse vacantem, vt Græci χηρεύουσαν τὴν νομὴν, sed integra lex Constantini & forma veteris iuris potius exigit, vt ponamus dominum ea loca possedisse, & per errorem eius dum alia pro aliis accipit non admodum peritus possessionum suarum vel per incuriam dum satis segnis est in inspectione & cõseruatione locorum suorum, alios ea loca mihi bona fide ementi vendidisse, & tradidisse non ignorante eo, & hoc casu me quia nihil deliqui nulli pœnæ obstringi, sed domino teneri in hoc tantum, vt ei restituam possessionem, non interdicto Vnde vi, quia vis nulla intercessit, sed generali interdicto restitutorio momentariæ possessionis, quod hodie beneficium redintegrandæ possessionis appellamus, cuius vsus ductus videtur ex *d. l. inuasor, & ex l. momentaria. eod. titu.* quæ interdictum momenti non semper ait ad vim pertinere, sed & ad alio modo possessori ablatam possessionem, veluti sub specie & terrore rescripti aut iudicati. *l. 6. C. vnde vi. l. 2. C. si per vim vel alio mo. & ex l. vlt. C. vnde vi*, etiam ad occupatam possessionem vacantem, absente domino, sine auctoritate iudicis, à non creditore.

Coniectura ad l. 3. §. Plane si dubitat. D. de lib. ho. exhib.

Cap. XVII.

SI quæratur de statu, puta liber sit, an seruus homo qui apud alium est, sicut interdicto de tabulis vel liberis exhibẽdis, non oportet præiudicium fieri quæstioni hereditatis *l. vlt. D. de tab. exhib. l. penult. D. de lib. exh.* secundum regulam *l. per minorem. D. de iud.* ita Vlpianus in *l. 3. §. Plane si dubitat. D. de lib. ho. exh.* ait interdicto de libero homine exhibendo non oportere præiudicium fieri alienæ cognitioni. & alienam cognitionem proculdubio vocat cognitionem liberalis causæ, quæ & proprie cognitio dicitur, & cognitor, defensor in causa status, auctore Asconio Pædiano. etsi forte eo loci illud, *Aliena*, est proprium nomen legis de cognitione liberalis causæ. nam & auctores limitum mentionem faciunt *legis Aliena*, & apud Dionem *in Vespasiano* fit mentio Alieni Vespasiano amicissimi, & Liuii 3. L. Alieni trib. plebis, & *in Diuinatione* illo loco, Deinde vt oportet habet Alienum, Asconius quosdam Alienum velle intelligi proprium nomen esse, quod est verissimum, quosdam hominem alterius iudicii, nõ ex auditorio Prætoris significari, quod vix probatutus est quisquam, sicut nec in *d. §. Plane*, vt alienæ, sit alteri cognitioni. nam & alteri cognitioni simpliciter per alteram præiudicium fieri nusquam vetatur, sed maiori tantum, veluti de vita, de hereditate, de libertate, de causa fiscali. Cum eo vero quod ait si de statu agatur cessare interdictum *De libero homine exhibendo*, non pugnat *§. exhibitoria Instit. de interd.* qui Prætorem ait per interdictum iubere exhiberi eum cuius de libertate agitur, quoniam hoc sic intelligi potest, cuius de libertate tuenda agitur, ne inuitus ab alio retineatur quem pro certo constat esse liberum. vel etiam si vt Theophilus ea verba accipias de controuersia status quam fecit, qui eum tenet quem in libertatem vindicare volo, hic erit sensus, vt huius iudicii præparandi causa absque præiudicio possim desiderare exhiberi eum vel actione ad exhibendum *l. De eo. D. ad exh.* vel interdicto prætoris.

Ad l. Quisquis. C. de donat.

Cap. XVIII.

SI rem meam quam tibi per epistolam donaui, constituo me à te precario possidere, eius rei possessio à me tibi tradita videtur, quia desino mihi possidere, & possideo tibi *l. quod meo. D. de adquir. poss.* & eadem ratio est si rem donatam à te conduco, *l. quedam. D. de rei vind.* vel si mihi recipio vsumfr. rei donatæ, *l. quisquis. l. si quis argentum. §. sed si quidem. C. de dona.* Retentio vsusfru. facta in donando, pro traditione habetur, & etiam non subdita stipulatione, vti frui licere, vsumfructum constituit in personam donatoris *d. l. quisquis.* & in donando tamen si conuenerit vt donator teneatur de euictione, nihil agitur citra stipulationem *l. 2. C. de euictionib.* Hoc autem ius, vt in donãdo recipere vsumfructum sit tradere possessionem rei donatæ, etiam olim obtinuisse significat *l. vlt. C. Theod. eod. tit.* nec quod ponitur in *l. Seia. D. de mor. cau. don.* donator in tradendo sibi vsumfructum recepisse, ex eo sequitur, & in donando per epistolam sine traditione corporali eum qui sibi vsumfructum recipit, non videri possessionem tradidisse rei donatæ, sed hoc tantum traditionem corporalem plenam proprietatem transferre in donatarium, nisi excipiatur vsusfructus nominatim. Non facta autem rei donatæ traditio corporalis, pro facta habetur, retẽto vsufructu, quia fingitur breui manu, vel vt Isidorus ait ad *d. l. quisquis* κατὰ συντομίαν donator donatario rem tradidisse & mox ab eo recepisse vtendam fruendam, celeritate coniungendorum extremorum subrepto & occultato medio vt *l. 3. §. vlt. D. de donat. inter vir. & vxor.* Vix enim vlla sunt extrema sine medio, nec ὅρος ὅρῳ προσεχής, vt Plato ait *9. de legib.* Fictas igitur traditiones illas, & ceteras igitur omnes quas in aliis causis & in donatione ius ciuile admittitur, vt si rem donatam retineat tanquam sibi commodatam à donatario vel in causam pignoris aut depositi, vel vt *l. 1. C. de donat.* si tradat donatario instrumentum emptionis rei donatæ, vel vt *l. 7. & 8. C. eod.* si consentiente domino & volente donare quis rem eius tanquam suam in censum deferat, aut deferat dominus ipse, vel si donetur res ei qui ex alia causa eam volente domino possidet *d. l. quædam l. ab(?) eius. D. de donat.* Inuenio etiam in *c. 2. De con. uet.* probatam consuetudinem Anglicæ, vt fundos donatos tradidisse ecclesia donator videatur, delata vna gleba in ecclesiã, & vel altari imposita, vel tradita in manum episcopi, vel alterius ecclesiæ prælati, qui mos videtur deriuatus ex iure ciuili, quo vna gleba in ius (...)ata in ea tanquam in toto fundo vindicatio fieri solebat, vt refert Aulus Gellius 10. & similiter aditio hereditatis accepta re aliqua hereditaria *l. 1. C. Th. de leg. her.* nam & aditio vindicatio est *l. Si tu ex parte. §. vlt. & huiusm. De adq. hered. l. 25. C de cap. & postl.* Et vt fictas quascunque traditiones in aliis causis receptas, etiam in donationib. admittam, monet ratio *l. vlt. C. Th. de donat.* quod solemnitates iuris contrahere potius quàm propagare debeamus. & tamen alio iure vtimur.

Ad l. 7. C. de ædif. priu. Cap. XIX.

NOn licet quidem ędificium totum aut partem eius demolliri, materię in eandem vel aliam vrbem transferendæ causa. At nihil vetat quædam vt ait *l. 2. C. de æd. f. priua.* velut ornatus quosdam ædificiorum, hoc est marmora, columnas, statuas ex domo nostra trãsferre in aliam domum ęque nostram, vt *l. cetera. §. item quæri. D. de leg. 1.* non tantum intra vrbem eandem, sed

etiam

etiam ex vrbe in aliam vrbem, vel ea rure & villa nostra in rus aliud villamque nostram, *l.6. C. de ædif. priu.* cui vehementer adversatur *l. 7.* quæ vetat ex alia vel eadem prouincia columnas statuasque auferri vel moueri. Posset dici translationem tantum ornatus labentium parietum permitti in *l.6.* Sed & si lex ita scripta sit, contra dici potest etiam non labentium parietum ornatus ex mente legis transferri posse. quia labentium parietum quod ait, ea emplum est vnum causæ quæ nos impellit ad transferendum ornatum vnius domus in aliam, quo non excluduntur aliæ causæ quæ nos ad idem compellere possunt. Alii dicunt, id est, diuinant, in *l.7.* traslationem eam tantum prohiberi, quæ fit promercii, non ornandorum aliorum ædificiorum causa. & præterea lex ait, auferre vel mouere. Auferuntur quæ detrahuntur vt transferantur ex alio ædificio in aliud. Mouentur quæ eruuntur ex officinis. quæ vero ratio est, ne quas emi columnas vel statuas à fabro vel sculptore loco moueam? Sed tamen hoc vel illo modo, quia non suppetit alius hæc legum pugna nobis vtcunque eludenda est, qui non laboraremus si esset integra. At non esse integram apparet ex *l.1. C. Theod. de ind. deb. l. 2. C. Theod. de itin. mun. l. 15. C. Theo. de cur pub.* ex quib. in inscriptione *l.7.* pro *Varianum* scribendum *Auitianum.* & inuenio translationem marmorum quam priuati faciunt, quo nomine nemo negabit significari non tudem tantum & infectam materiam, sed & factam, puta columnas & statuas marmoreas, nominatim permitti *d.l.15.* & hoc tantum prohiberi, ne ad transferenda marmora priuatorum in ciuitatibus vehicula aut iumenta prouincialium ad canalem commoueantur, quod non sit æquum otiosis ædium colnbus, quibus verbis marmora intelligit, prouincialium patrimonia lacerati, scilicet vt suis quisq; vehiculis sua marmora transuehat & canalem vocat viam publicam, vt *l.2. Cod. Theod. de cursu. & synodi Sardicenæ cap. 21.* [illegible] & Apuleius 6. Iam canale directo pergis ad ipsam Orci regiam. & 9. Propellor ad incurua spatia flexuosi canalis.

Ad l. 1. D. in quib. cau. pig. vel hyp. tac. cont.

CAP. XX.

QVæ Oratio D. Marci in *l. cum duobus. §. idem respondit. D. pro soc.* dicitur præfinisse socio quatuor menses ad restituendam sumptum alteri socio qui solus illo interpellato & cessante, communi nomine domum aut balneu ereædificauit, eosdem etiam finiuit domino in solidum, quo cessante quis studio decoris publici in vrbe vel municipio ruina collapsum aut incendio consumptum ædificium restituit *l. ad curatoris. §.1. D. de damn. inf.* & eadem, vt opinor, simul ac S.C. quod eam consecutum est dedit instauratori tacitam hypothecam in ædificio ita instaurato, & duobus casibus ea eodem S.C. proditis in *l.1. D. in quib. cau. pig. tac cont.* Si quis pecuniam ob restitutionem ædificii e aituendi domino mutuam dederit, Si quis mandante domino redemptori nummos subministrauerit, addi volo tertium, Si quis cessante domino vltro suis sumptib. ædificium restituerit. nam & hic priuilegium e a actionis habet *d. §. idem respondit,* sicut illi qui crediderunt vel subministrauerunt pecuniam, *l. si ventri. §.1. D. de reb. auct. iud. poss. l. creditor. D. de reb. cred.* & verisimile est etiam ex eadem Oratione habuisse omnes tacitam hypothecam. Post quatuor menses ex eadem Oratione, ab eo qui sumptū non restituit ædificii noui ei qui id extruxit suo sumptu ipso iure dominium adquiritur. quod & Adrianum ediæisse indicat *l. Sed contra. C. de ædif. priu.* Imo & Vespasianum in vrbe Roma Suetonius his verbis, *Deformis vrbs veteribus incendiis ac ruinis erat. Vacuas areas occupare & ædificare si possessores cessarent cuicunq; permisit* & Victor. *Romam deformem incendiis veteribus ac ruinis reparauit, permissa si domini deessent volentibus ædificandi copia.* & Vespasianus & Adrianus domioium dederunt instauratori statim, D. Marcus domino dando interposuit quatuor menses. Simile verò supplementum addo ad *l. Iulianus 2. D. de rei vendic.* illo loco, *tollat ædificium quod posuit.* si id in agro forte posuerit extra ciuitatem. nam si in ciuitate, via parietur Resp. deponi quod inædificatum est, quoniam hoc pertinet ad decus ciuitatis.

De legitimis internallis ponendorum ædificiorum quædam, & de insularum, & domorum differentia.

CAP. XXI.

INter mæniana quod vult *l. 11. C. de ædif. priu.* relinqui liberi aeris spatium x. pedum, ita procedit si viæ publicæ quæ inter-

cedit media latitudo hoc ferat, vt mænianis recta inuicem oppositis tot pedes in ter medii liberi aeris relinquantur, finge viā esse latam ped. x aa. Quod si viæ tanta non sit latitudo vt possit sufficere proiiciendis mænianis, & interuallo x. pedum liberi aeris in medio relinquendo, tum non possunt mæniana mænianis opponi recta, sed alternata serie tantum. vel si via publica sit tantum lata ped. x aot 1x. neq; recta, neq; alternata serie mæniana construi possunt. & ita definit Zeno in *l.12. eod. titu.* Inter ædificia Theodosius in *l. 11.* idem spatium x. pedū relinqui voluit, namq; ait, Quem intercapedinis modum ædificaturis quoque proponimus, ita vt si quis intra definitum spatium, id est x. pedum mesuram, vel intra xv. pedum ædificare, vel mænianū possidere tentauerit, &c. Sic enim ea verba ea mente Theodosii & congruentia *l.9. eod. titu.* ordinanda videntur. Nam & inter ædificia priuatorum Theodosium requisiisse interuallum x. pedum, leges Burgundiorum restantur, & ius hoc fuisse verus Leo philosophus in *Nou. vlt.* sed mirari satis non possum quod idem Leo scribit nihil fuisse decretum olim de mænianis, cùm à mænianis pro-ædificatis manifestò Theodosius rem producat ad ædificia in *d.l.11.* idem inter hæc & illa interuallum statuēs. Miror etiam quod in Codice Iustiniano Constitutioni Theodosii mox subiicitur Constitutio Zenonis quæ illam corrigit pro x. pedibus substitutis x11. inter ædificia. nisi dicamus non corrigi totam, sed ex parte tantum. nam & in mænianis Zeno x. pedes retinet, & in ædificiis quoq; si via publica inter ædificia non habuerit olim ante dictum ædificiū quod quis modo restituere vult, x11. pedes in latitudinem. His prouisis, simul, vt opinor, satis prouides ex ipso tractatu non ea quatuor lateribus ædificii intermitti illa spatia, vt in insulis definitur a11. rab. ambitus sestertio pede ea quatuor lateribus, & in ædificiis publicis libero spatio *l. 38. C. Theod. de op. pub.* Sed ex antica vel postica, vel vno latere. nam neq; in prouincialibus ciuitatibus insulas fuisse legi, neque in Constantinopoli vetus descriptio vrbis vllas ponit insulas, ad quam pertinet Constitutio Zenonis, In vrbe tantùm Roma ponuntur insulæ & quidē multo plures quā domus, vt in vetere descriptione vrbis Romæ incerto auctore facta sub Arcadio & Honorio, & in libro P. Victoris *de regionib. vrbis* numerantur insularum per totā vrbē CCIↃↃ CCIↃↃ CCIↃↃ CCIↃↃ VI MCCII. Domus autem MDCCLXXX. Et videntur insulæ fuisse vulgaria ædificia variis locis sparsa, nec contigna propter metum incendiorum, Domus nobiliores & ambitiosius extructæ, vt in regione Exquilina Sex. Ruffus & P. Victor ponunt domum Aquilii Iurisconsulti, quem etiam Plinius in 17. ait illa domo quàm iuris scientia fuisse clariorem, & idem P. Victor in eadem regione domum M. Crassi, & Q. Catuli, & Crassi Plinius illo libro magnificam, Catuli aliquāto præstantiorem, Aquilii Iurisconsulti multo pulcherrimam.

Ad l. cum plures. §. mandaui. D. locat.

CAP. XXII.

PLacet valde lex quæ fuit Ephesi, vt Vitruuius scribit *initio libri vltimi,* vt bona architecti a publicum opus curandum recepit & indicauit quanto sumptu id Reipub. esset futurum, Reip. obligentur donec opus sit perfectum, & eo perfecto, si ad indicationem impensa respondeat, vt publice decretis honoribus eo ornetur, si non amplius quà n quarta parte superat impensa, vt nō teneatur, si superet quartam partem, vt de suo quod superet quartam impleat & hoc iure nos vti æquum esset etiam in locandis priuatis operibus extruendis, cum & ea hac causa legamus in *l. cum plures §. mandaui. D. loca.* quod me architectus vel redemptor in indicatione fefellerit, vbi hoc animaduerti, mihi licere à locatione recedere & repetere quod ei indicationem secutus præerogaui quod in opus nōdum impendit, & vt adiicio, si dolus arguatur manifestis insidiis etiam agere quanti interest. nam & ex indicatione temere facta obligatio nescitur in specie *l. Iulianus. §. quod autem, D. de act. empt.*

Cur vsucapto seruo operarum legatum perimatur, non vsusfructus, non pignus.

CAP. XXIII.

VSucapto seruo ius pignoris, vel vsusfructus quod in eo habeo non perimitur, *l. vsucapio. C. de pign. l. locum §. penult. D. de vsuf.* Operæ eius quæ mihi legatæ sunt perimuntur, *l. 2. D. de vsufr. leg.* Ratio varietatis hæc est, quia operæ serui, quæ consistunt in actu & ministerio serui, ius dominii sequuntur quod vsucapione quæsitum est. nam si seruus est tuus, consequens est vt tibi operas præstet, nō alii, nec testamento alterius fieri potest

vt alii quàm tibi seruus tuus edat operas. quia operę hærent personæ serui tui, & veluti quadam societate ei coniunguntur. at pignus nulla societate dominio coniungitur, *l. iuste §. nō mutat. D. de vsurp. & vsucap.* Vsusfructus quoq; serui à dominio separatus est, & non hæret personæ serui, quia non in facto serui consistit sed in facto & persona eius cui competit vsusfructus. Denique operarum nomen significat factum serui, vsusfructus nomē factum fructuarii, non serui, ea quo fit vt vsucapiendo seruum, operas eius adquiram, quæ insunt proprietati siue personæ eius, non vsumfructum serui qui cohæret personæ alterius.

Cum quæritur veniat culpa, an & custodia, nullam esse differentiam inter pigneratitiam, & commodati actionem.

CAP. XXIIII.

CVlpam à custodia sic distinguit Accursius & alii plerique, vt si custodiæ contraria sit negligentia. Culpa autem consistat in faciendo, vt si dum iaculatur creditor discendi causa, nondum bene sciens librare iaculum, & deerrans hominem traiecerit pignori datum. quam distinctionem non approbo. nam certissimum est culpam etiam in non faciendo consistere, *l. si seruum. D. de verb. oblig §. præterea. Instit. de lege Aquil.* & nominatim *l. socius socio. D. pro socio. & §. præterea. Instit. quib. mo. re con. oblig.* culpam interpretatur desidiam & negligentiam. Ergo culpam generaliter accipiamus pro leui negligentia leuique vitio, siue diligentiæ exactę priuatione, & delicto facto per imperitiam aut imprudentiam. Custodiam autem siue diligentiam pro exactissima diligentia, cui sit contraria leuissima culpa. His prouisis, videamus an verū sit quod ait *l. 13. §. vlt. D. de pig. act. & l. sicut. C. de pig.* in pigneratitiam actionem non tantum venire dolum & culpam, vt in commodato, sed & custodiam. Et opinor verum id tantum esse, si creditoris solius gratia pignus contractum sit, puta vt pecunia credita in tutum redigeretur, alioquin paratus etiam sine pignore roganti amico credere pecuniam. nam si vtriusque gratia pignus contractum sit, quo magis debitori pecunia crederetur quam sine pignore habere non poterat, quod ea ratione quodammodo videtur ei creditor exprimere, vt *l. 4. C. de pign* & quo esset creditori pignore cautum, hoc casu negabo custodiam pignoris esse præstandam, secundum definitionem *l. si vt certo. §. nunc videamus. D. commod.* Et eadem distinctione vtor in commodato. quoniam & in hac re pignus commodato comparatur *d. l. 13. §. vlt.* nam si commodatum contractum sit solius commodatarii gratia, culpam & custodiam præstat, *d. l. si vt certo. §. commodatum.* si vtrinq; gratia, dolum tantum & culpam, *l. in rebus. §. 1. D. com.* quæ etiam commodatum pignori comparat. & ita accipiendum quod Modestinus ait *11. Diff.* Commodati iudicio conuentum dolum & culpam præstare, quia vtriusq; contrahētis vtilitas vertitur, hoc ad Modestinum adiecto, vt si solius commodatarii, etiam custodiam & diligentiam.

De his qui aureos adrodunt, & de vultu principis aureis imprimendo.

CAP. XXV.

ELegans est Constitutio Imp. Constantini quæ extat in Cod. Theodos. *sub titu. Si quis sol. cir. ext. incid.* quæ grauissimam pœnam statuit in eos qui solidorum circulum exteriorē circumciderint, quos rectè dixeris ψαλίζειν. vt apud Procopium III. *de bello Goth.* legimus Alexandrum quendam logothetam Byzantios ψαλίδιον appellasse, id est, forciculam, quod perquā scitè nosset aureos in orbem attondere, seu adrodere, quod est proprium verbum istius cupiditatis, *l. 1. C. Th. eod. tit. l. 1. C. Theod. de ponderat.* & verba Procopii hæc sunt: Βυζάντιοι δὲ αὐτὸν Ψαλίδιον ἐπίκλησιν ἐκάλουν, ὅτι δὴ αὐτὸς ῥᾳδίως τῶν χρυσῶν νομισμάτων ... [illegible] ... Et de solidis qui & aurei dicuntur, Constantinus loquitur in quibus vultus eius impressus est. nam certissimum est etiam aureæ monetæ Romanos principes vultus suos impressisse, & *l. 1. C. de vet. num. pot.* solidi veterum principum veneratione formati, sunt aurei quibus insculptę sunt facies veterum principum *l. 3.* æternales vultus *l. 6. C. Theod. de iud. cr.* sacrum os & diuini vultus, & inde Paulus v. *Sen. tit.* xxv. Vultu principum signatam monetam, qui flauerit (sic lego) aut cōflauerit, priuatim scilicet, teneri ait lege Cornelia, sicut & is qui statuas vel imagines principis conflauit tenetur lege Iulia, *l. 6 D. ad leg. Iul. maiest.* Inde etiam Statius poeta: *Quæ diuum in vultus igni formanda liquescat Massa, quod Ausoniæ scriptum crepet igne moneta.* Et ita omnis generis monetæ vultus suos impressisse reges Gothos qui Italiam tenuerunt Cassiodorus indicat vii. *Var. for.* dum Theodoricum regem sic scribentem facit: *Moneta debet integritas quæri vbi & vultus noster imprimitur. Quid nam erit tutum si in nostra peccetur effigie? Sit mundum quod ad formam nostræ serenitatis adducitur.* Claritas regia nihil admittit infectum. Nam si vultus cuiuslibet syncero colore depingitur, multo iustius metallorum puritate principalis gratia custoditur. Idem Francorum reges. Persarum autem regibus & aliorum barbarorum argenteo tantum non auro vultus suos imprimere religionem fuisse Procopius eodem libro scribit his verbis: Νόμισμα μὲν ἀργυροῦν ὁ Περσῶν βασιλεὺς ἢ βούλεται ποιεῖν εἴωθε. χαρακτῆρα δὲ ἴδιον ἐμβαλεῖν ἐς στατῆρα χρυσοῦν ... [illegible] ... βαρβάρων.

Quæ sit causa dissidii inter l. rem alienam. D. de pign. act. & l. si Titio D. de pignoribus.

CAP. XXVI.

PAulus multum interesse existimat, debitor qui rem alienam pignori esse cauit postea fiat dominus pignoris, an è cōtrario dominus pignoris cauti à debitore postea ei succedat & debitor fiat, illo casu pignus conualescere non directo, quia ab initio nō constitit, sed data non retentione tantū verum etiam vtili actione hypothecaria creditori aduersus debitorem, qui de pignore pepigit, hoc vero casu nec vtili hypothecaria creditori data aduersus dominū eundemq; post pignoris conuētionem à defuncto factam iure successionis debitorē factum, quia nihil ipse pepigit de pignore, *l. rem alienam. D. de pig. act.* & ratio differentiæ est euidēs. Nec Modestinus qui Pauli studiosus fuit, *libro Differentiarum* hanc differentiam omisit, sed adiecit, vt opinor, quod est in *l. si Titio. D. de pig.* postea ex æquitate & hoc casu fuisse receptum vt daretur creditori vtilis actio, ad exemplum hypothecariæ, vt ait *l. 5. C. si res alie. pign. da. sit.* quia quod defunctus pepigit æquum est heredem facere ratum. Pauli tempore differentia obtinuit. Modestini qui Paulo diuturnior fuit, cùm & ad Gordianorum tempora peruenerit, *l. 5. C. ad exhib.* fuit sublata.

Probabilis reconciliatio l. solutum. §. si in sortem. D. de pig. act. cum Constit. Gordiani.

CAP. XXVII.

FOrtiter defendi potest quod si fortè verum est in *l. solutum. §. si in sortem. D. de pig. act.* esse legendum, Si in sortem dumtaxat non in vsuras, vt docuit *Obseruatio* v. & xv. Sed esto, nihil mutemus, vt refractarii volunt, & volunt tantum nulla adiecta ratione certa & perspicua qua socient concordiā illius §. & Cōstitutionis Gordiani quæ extat *lib. 8 Cod. tit. 26.* nam & Basilica nihil mutant, & non est cur potius ob vsuras chirographarias denegemus pignoris retentionem, vt probat etiam *l. 4. C. de vsur.* quam ob sortem chirographariam. nam odium vsurarum quod interpretes isti rei adfingant, iure ciuili nullum est. Nihil denique iure ciuili scriptum odio vsurarum. nam & quod dicunt odio vsurarum fieri vt pecunię creditæ vsurę non petantur ex pacto facto incōtinenti, falsum est. Causa enim huius rei in eo posita est quod pacta incontinenti adiecta contractibus stricti iuris, quale est negotium creditæ pecuniæ, non pariant actionem. hoc enim tantum receptum est in contractibus bonæ fidei. Ex probabilius res omnis sic explicabitur. Constitutio Gordiani loquitur tantū de duabus sortibus, hypothecaria nimirum & chirographaria, vt illa soluta, ob hanc pignus retineri possit. Non loquitur de sorte & vsuris vel cōtra, vt vel ob sortem chirographariam solutis vsuris retineatur pignus acceptum in vsuras dumtaxat, vel contra, vt ob vsuras chirographarias soluta sorte pignus retineatur acceptū in sortem tantum. Et nō est recedendum a finibus quos circumscripsit Gordiani Constitutio, sed quod singularis sit & noua, restrictius accipienda est. Proinde dicere possis nō improbabiliter Constitutioni locum esse si agatur de sorte duplici, nō si de sorte & vsuris. Nam & Placentini sententia placet ad suos fines suamque speciem coarctantis Constitutionē de pignore repetito post translatum debitum simul atque dominium pignoris in alium, nouatione facta, non etiam de repetito cōsensu domini & prioris debitoris. hoc enim casu soluta pecunia hypothecaria propter quam ex beneuolentiæ liberalitate quadam consenserat dominus rem suam pro alio pignerari, ob chirographariam pecuniam eadem res teneri non potest sine nouo consensu eius, *arg. l. si cum quæritur. §. qui impleto. D. locati.*

Adl.

Ad l.pen.C.si vend.pig.ag. Cap. XXVIII.

DE venditione nullo iure facta est in *titul. Codicis, Si vend. pig.ag.l.*2. De iure facta, sed mala fide, pute viliore pretio in fraudem debitoris *l.*1.*&* 3. atque etiam meo iudicio, *l.*4. vt indicant illa verba: *Cum contra bonam fidem.* & paulò pòst, *qua mala fide gesta sunt*: ad quæ arbitror esse referenda etiam illa, *non obseruatis que in distrahendis pignoribus celebrari consueuerunt*, ita vt dicat mala fide omissa fuisse ea quæ in distrahendis pignoribus celebrari & agitari consueuerunt: veluti frequentes & liberas indicationes, adiectiones, licitationes, per fraudem seu collusionem vel ambitionem & gratiam creditoris, non etiam defuisse solemnia iuris, solemnia proscriptionum & hastarum, quæ si defuissent etiam in bonæ fidei emptorem debitori, quia dominus permansisset, competeret in rem actio, *l.*2. & ea lex ita demum ait ei in emptorem esse actionem, si fraudis particeps fuerit. & consequenter cùm dicit non tantùm aduersus creditorem, sed etiam aduersus emptorem fraudis participem esse debitori actionem, hoc sic accipiendũ est seruato ordine scripturę, vt prius excutiatur creditor quàm emptor, vt *l.*1.*&* 3. ne emptio solénniter & iure facta temerè rescindatur.

Aliquando exceptiones quæ reo competunt non accommodari fideiussori.

Cap. XXIX.

QVibus casibus fideiussori soluenti aduersus debitorem non datur actio mandati vel negotiorum gestorum, his etiam exceptio quæ debitori prodest fideiussori non prodest, vt si fideiusserit donandi animo, vel in rem suam *l. si quis reum. D. de libe. leg. l. quod dictum D. de pac.* vel si pro inuito *l. si pro te. D. mand.* vel si iussu testatoris in specie *l. tribus. D. de vsufr. ear. rer. qua vsu cons.* vel si debitor aduersus fideiussorẽ restituatur in integrum *l.*1. *C. de fid. min.* Qua ratione etiam debitore capite deminuto, ipse quidem debitor liberatur, sed non etiam fideiussor *l.*1. *C. de fideiuss. l.*11. *C. de except.* quia si soluerit fideiussor, aduersus debitorem mandati actionem non habet. nec pugnat *l.*4. *D. qui satisfda. cog. & l. sed & si quis, in prin. Si quis caut.* quæ sunt de cautione iudicio sisti, aut *l.*5. *Qui satisda. cog.* quæ est de cautione iudicatum solui. quoniam in vtraque cautione hoc iuris est, vt si ante commissam stipulationem debitor moriatur aut capite minuatur, fideiussor non teneatur, qui desiit sisti debitor aut condemnari posse, qui tamen proculdubio tenebitur, si post commissam stipulationem ille moriatur vel capite minuatur, vt *l.*26. *C. de fideiuss.* Sunt etiam exceptiones quædam quæ debitori non etiam fideiussori competunt, vt exceptio, Si non bonis cessit debitor *§. vlt. Inst. de replic.* vbi non hæc ratio redditur, quod ea exceptio personæ cohæreat, quia nec personæ cohęret, quæ aliquo casu heredi debitoris prodesse potest, sed quæ heredi prodesse non potest *l. & si fideiussor & l. seq. D. de re iud.* verũ hæc redditur ratio, quod qui fideiussorem accipit hoc maximè prospicit. vt facultatibus lapso debitore, à fideiussore suum seruet, & esse frustra debitorem iniquum est. Quintilianus in debitore adultero, Sponsor in hoc accipitur, ne creditor in damno sit. Pari quo modo auxilium restitutionis in integrũ quod aduersus creditorem minori datur lapso lubrico ætatis, fideiussori non prodest, non quia personæ cohæreat, cùm transeat etiam in heredem *l. non solum D. de restit. in integr.* sed quia fideiussor in hoc accipitur ab eo qui cum minore contrahit, quod ei potius quàm minori fidem habeat *l. in causa* 1. *D. de minor.* Alioquin posset dici etiam exceptionem quæ minori datur ex l. Lætoria circumscripto dolo aduersarii, personæ cohærere, quam etiam fideiussori dari constat *l.*7. *in fi. D. de except.* quem ego locũ singulariter accipio de lege Lætoria, qua Cicero scripsit vindicari circumscriptionem adolescentum. & sic exceptio ex lege Cincia non tantum donatori, sed etiam fideiussori eius prodest *l. fideiussors D. de donat.*

Alia quædam nota ad librum singularem Regularum Vlpiani.

Cap. XXX.

LIbri singularis Regularũ Vlpiani primus titulus videtur fuisse *de legibus & moribus*, & sub ea posita primum fuisse definitio legis, & de lege perfecta. imperfecta, minus perfecta hæc ferè verba, Lex aut perfecta est aut imperfecta, aut minus quàm perfecta. Perfecta lex est veluti Ælia Sentia, quæ vetat aliquid fieri, & si factũ sit rescindit. Imperfecta lex est veluti Cincia, quę supra certum modum donari prohibet, exceptis quibusdam cognatis, & si plus donatum sit non rescindit. Minus quàm perfecta, & cetera quæ sequuntur. Sed hoc discrimen postea sustulit *l. non dubium. C. de legib.* quæ omnem legem vult esse perfectam. Post hæc puto Vlpianum illa adscripsisse, Lex aut rogatur, &c. & postremo hanc definitionem morum, Mores sunt tacitus cõsensus populi longa cõsuetudine inueteratus. Secundum autem titulum fuisse *De libertis*, in quo mutila est illa sententia, vt testamento manumissi liberi sint lex XII. tab facit quę cõfirmat. nam quod additur, quod datum legatum est, in authẽtico non est. Et sententiæ sequenti ex aliis reliquis Regularum præscribenda videntur esse verba hæc, Inter amicos manumissi olim non erant ipso iure liberi, sed voluntate domini in libertate morabantur. & eos seruire non permittebat Prætor. In titulo *De dotibus*, sic lego. Morum nomine grauiorum quidem, sexta retinetur. non enim pro numero liberorum fit hæc retentio. & si fieret pro numero morum grauiorum (quod fieri inquit) cum adulteria tantùm sint mores grauiores, vna tantùm sexta retineretur. *Initio tituli* XVIII rectius legeretur, Item liberis & parẽtibus testatoris.

De Iustiniana aurei æstimatione. Cap. XXXI.

PRimus Iustinianus certam & perpetuam aureo æstimationem attulit, sestertiaria ratione, quam seruabãt veteres leges & mores redacta ad rationem aureorum, vt deinceps non sestertiis, sed aureis inter homines negotia & res omnis ageretur. Proinde eum qui in bonis habet centum aureos, quod ad legem Papiam attinet, de bonis libertorum Iustinianus pro locuplete habet, quia lex Papia exigebat vt haberet centum millia sestertium *§. postea & §. sed nostra Inst. de suc. lib.* & idem in lege Voconia census appellabatur, vt docui in eodem libro, *titu. De lege Falcidia*, tametsi mediocrem eum censum esse argumento sit quod Dio LVI scribit lege Iulia cautum, ne aqua & igni interdicto ὑπὲρ δισμύρια καὶ ἡμίσειαν μυριάδα, id est, plus centum viginti quinq; millibus sestertium, non vt mihi olim imposuit interpres quingentia millibus, in bonis habere liceret, & quod Cicero in *Paradoxis* centena tantùm sestertia capere se ex suis prædiis. nam centena millia intelligit, vt *in penultima epistola lib.* 5. Et non tantùm in lege Papia, sed etiam in pœnis æstimandis eandem rationem secutum Iustinianum, apparet ex *l. Lege §. vltim. D. ad Silla.* in qua popularem actionem quam Paulus III. *Sentent.* fuisse centum millia sestertium auctor est, ipse redigit ad centum aureos. Vnde opinor quæ in *l.*1. *D. ad legem Iuliam ambitus* dicitur esse in aureos C. ex lege Iulia fuit in C. millia sestertium, & quæ ex vltima lege Aquaria apud Frontinum est in C. millia sestertium, bodie foret in C. aureos & in *l.*11. *D. de dolo*, modica summa quæ extenditur ad duos aureos, olim fuit ad duo millia sestertium. Sane *l. Mania. D. sol. mat.* cum initio dixisset, decem solidos, id est, aureos, mox decem millia subiunxit in eadem specie nimirum X millia sestertium, nec dubito quin definitio paupertatis in *l. nonnulli. D. de accus.* ad aureos quinquaginta Iustiniani sit, quæ olim fuerit quinquaginta millia sestertiũ, in ingenuis scilicet. nam in libertinis *ex Papiniani XV. Responsorum* in Collatione legis Iudaicæ intelligimus fuisse triginta millia sestertium. ergo XXX. aureorum bodie, & ita actio quæ ex edictu De in ius vocando vel ex edicto De his qui deiecerunt vel effuderunt, est in quinquaginta aureos, & De albo corrupto in quingentos, proculdubio in edicto veteri seruauit rationem sestertiariam quæ redacta ad aureos, pro mille sestertiis computat vnum aureum. & ex quingentis millibus sestertium facit quingentos aureos, ex quinquaginta millibus sestertium, quinquaginta aureos. quamobrem ex lege Fabia quam Vlpianus *libro 9. de off. Procos.* scripsit fuisse pœnam sestertium quinquaginta millium, bodie si in vsu esset pœna pecuniaria legis Fabiæ, redigeretur ad quinquaginta aureos, & eadem ratio est in æstimatione vulgari seruorum in aureos XX. quę frequenter occurrit in corpore Iustiniani, quę olim per sestertios fiebat. quamobrem in eodẽ corpore nusquam ad sestertios vel sestertia, sed ad aureos vel solidos tantum rationem haberi inuenies. Vnde apparet quam sit stultus ille, qui mille & centum loco commutat in Institutionibus, vbi Iustinianus ait se pro mille sestertiis vnum aureum computare, ac proinde in lege Papia C. millia sestertium C. aureos interpretari, quod & Theophilus ita luculenter explicuit. nam quod ille ait Africanum in *l. liberto, D de bonis libert.* loqui de centum aureis, in eo mendacium deprehendimus, quia libertum die legati cedente ampliorem habuisse rem centum, hoc tantum Africanus ait, qui vtique centum millia sestertium intelligebat. vt & ille paulò ante fate-

tur in §. *postea*, hodie verò Iustinianus C. aureos. & quod prætendit locum Dionis, quo aureus xxv. drachmis æstimatur, in eo verò cæcam caliginem, quia de Attico aureo se loqui, non de Romano Dio apertè demonstrat, de quo etiam Zonaras, & Hesychius, & aurei Attici multo minor æstimatio est. Et quod de aureo ab Othone viritim diuiso cohorti prætoriæ quoties Galbam conuiuio excipiebat siue centenis sestertiis ex Suetonio, & Tacito, in eo etiam dutitiam proditonis sui, quia non sestertios dixit Tacitus nec Turnebus, ex quo ille eorum locorum collationem sumpsit, sed nummos, & centenos nūmos licet interpretari centena sestertia, quæ est æstimatio aurei Iustiniana, non centenos sestertios. Nummorum enim nomen generale est, nec alia re sestertio addi solet nummo, quàm quod nummi appellatio pateat latissimè, vt *l. vltim. C. de donat.* sestertii nummi vnius, assium quatuor, quæ verba erant donationis causa rem mancipio addicentis sestertio nummo vno, assium quatuor, vt interpres *Basilicôn* rectissimè interpretatus est, & ad eundem modum Vitruuius 1. Nummo sestertio mācipio dedit. & Seneca 15. *Ep.* Sestertio nummo æstimanda sunt. & Valerius. Sestertio nummo est addictus. Assium autem quatuor, quia vt præter Plinium & Vitruuium, Metianus exiutis auctorib. vnus docuit, sestertius qui primum erat assium duorum & semis, post cœpit esse quatuor. Et in donationibus verba illa sestertio nummo vno, assium quatuor, ideò in *d. l. vlti.* superflua dicit esse Iustinianus, quod solemnitas illa per æs & libram & tatio sestertiaria in vsu esse desisset, denique re sublata etiam verba eam rem exprimentia in vsu frequenti haud quaquam esse conuenires. Ad confirmandam Iustinianam aurei æstimationem etiam facit plurimum *Nouell. Theodosii de pretio solidi*, si modo bona fide agnosc amus vocem, sestertium, in ea degenerasse in septem, & hoc velle Theodosium, vt aureos acceptos à nummulario sestertium millibus ducentis nō expendat quis sestertiū millibus duntaxat, sed eo quo acceperit pretio, eademque quantitate. nam & quis vnquam audiuit aureum æstimatum vii millibus? His quod addam, nihil aliud habeo quàm rationem ad sestertium longè vetustiorem esse ratione ad assem. quod indicat l. xii. tabul. de arborib. furtim excisis, & de iniuriis quæ xxv. æris pœnam irrogat, & illa De iniuriis, *Si iniuriam alteri faxit, xxv. æris pœna sunto*, quæ verba in vtraq. lege significant xxv asses, Gellio, & Festo auctoribus, postea auctis ciuium Romanorum facultatibus à iusis auctoribus commutata est pro assibus substitutis sestertiis, & à Paulo hoc modo concepta *libro singulari De iniuriis*, Qui iniuriam alteri faxit quinq; & viginti sestertiorum pœnam subito. nec enim auctores verba xii tab. custodire eadem omnino seruare & in eorum conceptione inter se consentire vtique semper, leges De testamēntis, & de intestatorum hereditatibus testimonio sunt, quæ non eodem modo ab omnibus proferūtur. Illa autem lex de iniuriis, vt idem Paulus subiicit eodem libro, generalis fuit, quia nō distinxit cui iniuria fieret, libero, an seruo, aut peregrino, sed dixit generaliter alteri, nimirum ad differentiam alterius de osse fracto, qua nō modò libero, sed etiā seruo facta iniuria vindicabatur, vt Gell. scribit, alio modo quàm talione, aut xxv assibus. & ex ea opinor esse hæc quæ ex eod. libro Pauli referuntur verba. *Libero ccc. seruo cl. sestertiorum pœnam subito.* Sed interpolata æquè vt superiora, pro assibus repositis sestertiis. namq; vetus ita ferè videtur fuisse concepta, *Si os fregit vel aliam atrocem iniuriam faxit libero ccc. si seruo cl. æris pœna sunto.* Ex simili modo priores leges cibariæ apud Gell. & Macrobium sumptum finiunt ad rationem assium, posteriores ad rationē sestertiorum. Vt lex Furia testamentaria mille assium legatū prohibet capere, vt Vlpianus scribit *lib. singulari Regularum*, perperam interpres Latinus Theophili, mille aureorū, cùm nummūm scripserit Theoph. lus non aureorum. Nummūm autem illo loco est assium, qui si sint mille æquāt ccl sestertios, quartam scilicet partem mille sestertiorum. Lex habuit, mille æris, sed auctor Varro lib. 7. *de lingua Lat.* æs pro assibus accepit & quidem libralibus, vt supradictæ leges xii tab. de iniuriis, & de arborib. iniuria cæsis, ecdlimeq; Dionysius ix assē interpretatur esse χιλίων νομισμάτων βάρος ...

Ad l. nuda C. de contrahend. stipulatione.

Cap. xxxii.

DIfferentia inter pollicitationem & pactum notissima est. Ceterùm vt pactum sæpè transit in contractum *l. si vnus. § idem dicimus. C. de pact.* qua re fit, vt eadem conuentio, veluti arræ datio, modò pactum, modò contractus appelletur *l. 3. C. quan. lic. ab emp. l. contractus. C. de fid. instr.* ita pollicitatio nunnun quam transit vel definit in contractum aut pactum. In contractum, vt in specie *l. vlt. D. de obl. & act.* si vltro tibi per epistolam pollicear salarium tot aureorū quotannis, si distracta omni re tua ad me veneris operas certas mihi præstaturus, & tu distracta omni re tua veneris, pollicitatio transit in contractum, quia ex parte tua res sumpsit effectum, & tibi salarii nomine in me competit actio præscriptis verbis quasi ex articulo, Do vt facias, licet tu prius ceperis facere quàm ego darem, vt *l. cum mota. C. de transact.* quia ita res inita fuit, Dabo solarium. In pactum verò si quid tibi vltro per epistolā pollicitus sum, tu gratū acceptumque habueris, vt *l. qui negotia. D. mand. l. dotale. 2. de fund. dot.* & hoc casu conuentio eadem, & pollicitatio, & pactum appellari potest, pollicitatio inspecto initio, pactum inspecto exitu, vt in *l. nuda. D. de cont. stip.* eadem conuentio & nuda pollicitatio dicitur, & pactum, re gesta in hunc modum, Quod pollicitus sum tibi, finge quod voles cumque, tu gratum habuisti, & ita hac da re confectum pactum est inter me & te, cui & postea subdita est stipulatio non pœnalis, sed quanti interest, ita vt si contra pactum facerem quanti ea res est tantam pecuniam darem adscripta certa summa, vt *l. vlt. D. de præt. stip.* Hæc stipulatio committitur tagente te ex pacto, ita scilicet vt vel pacto pareati vel stipulationi vt *l. si pacto C. de pact.* si neutri pareatm. Deniq; committitur post litam de pacto & de summa stipulatione comprehensā motam, id est, contestatam. Sic enim semper inuenio in libris nostris litem motam accipi. Non potest quidem agi per se ex solo pacto nudo, & ita *l. nuda*, ait sæpe constitutum esse, id est, abusse in regulam iuris, vt *l. iuris gentium §. item responsum, D. de pact.* & νόμιμον φάσκουσα, vt Leonis *Nou.* 72. Sed nihilominus lite mota de pacto simul & de stipulatione quanti ea res est, si non agnosco bonam fidem, si refugio conuentionem pacti, statim planum fiet stipulationem quanti ea res est esse commissam, quia conditio eius extitit, id est, quia iudicio commonitus pactum non impleui. & ita stipulatio ob rem non defensam quanti ea res est, nō re non defensa protinus committitur, sed lite contestata ante in ipsa periculo litis contestatæ ex ipsa stipulatione *l. cum quæreretur. §. proinde D. iud. sol.* & ad hanc interpretationem propius Ioannes accessit. Cetera ἀκριβῆ καὶ φλυαρία μακρά.

De lege Lætoria. Cap. xxxiii.

SCeuronius *libro 4. Praetorum* scripsit legem Lætoriam vetare minorem xxv. ann. stipulari, id est interrogatum vel interrogatum respondere stipulanti. & in femina quidem minore xxv. ann. verum est eam stipulanti promittendo sine tutoris auctoritate non obligari, teste Vlpiano, qui tutoris auctoritatem esse necessariam mulieribus ait si se obligent *libro Regularum titu. 11.* idemque subindicat *l. 7. C. de contr. stipul.* cuius duæ sunt partes, & prioris verba hæc, *Neque tutoris, neque curatoris absentia quicquam stipulationi nocet.* quæ ad pupillum propriè pertinere qui tutorem vel curatorem habet demonstrat eadem pars legis integrior relata *l. 1. C. de auct. præst.* nam quod ibi vulgò additur, vel adulto, abest à veteribus libris rectissimè. Posterioris autem partis verba hæc sunt, *Cum & feminam minorem xxv. annis absente curatore stipulari posse non ambigatur*, quæ ex contrario argumentum nobis præstant, vt non possit femina minor xxv. annis stipulanti promittere sine tutore suo, vt olim etiam pubes in tutela fuit, vel hodie sine curatore suo. Cur verò ait *Feminam*, nisi quia marem minorem xxv. ann. verum est sine curatore suo ex stipulatione obligari posse *l. puberes. D. de verborum oblig.* Sed ei vel decepto in ire subuenit iure prætorio data restitutione in integrum, vel circumscripto dolo aduersarii lege Lætoria, data præscriptione *l. 7. in fin. D de except.* vt expolui *cap. 29* quod etiam innuit inscriptio *d. l. puberes*, quæ est de præscriptionibus, & Comœdia Plauti, quæ has stipulationi præscriptiones addit, *Ne dolo malo instipulatus sies, niue etiam dum siem v. & ... annos.* Cur item *l. 4. C. de inutil. stipulat.* de impubere hoc iā tum scriptum ... ex stipulatione eum non obligari sine tutore suo, nisi quia aliud est in pubere. nam & in aliis rebus in causa stipulationum plurimum distant inter se pubes & impubes *l. Attius. §. 1. D. de verbor. obligat. l. 9. D. de donat.* & extra causam stipulationum in aliis quamplurimis, vt ostendi in *d. l. puberes.* Neque verò *d. l. puberis* quidquam obstat *l. 3. C. de in int. rest.* quia nō de stipulatione loquitur, sed de venditione & alienatione rerum minoris xxv. ann. nam & si lex tantum dicit, *Vendidisti*, quid vetat me intelligere, *Et tradidisti*, & contractus

ctus nomine contractum impletum, illo loco, quod subaudire & intelligere licet in iure plus quàm mille locis. Porrò venditio illa & alienatio à pubere facta sine curatore suo ipso iure nulla est, quia rerum administratio non pertinet ad minorem, sed ad curatorem quem habet, quam rationem spectasse Impp. in *dict. l. 3.* prodigi comparatio demonstrat, cui etiam ius rerum suarum administrandarum non competit, & consequenter nec ex causa venditionis eius minorem obligari quis etiam me tacente nō intelligit? nullius enim contractus, nulla obligatio est, & ponere me sensisse aliter, positio vera est. Cæterum extra rerum suarum administrationem, & alienationem, & negotia ciuilia iuris gentium, quale est negotiū venditionis, ex aliis causis quæ solemnitatem iuris desiderant, vt si masculus minor xxv. ann. dotem dicat, vel si creditori stipulanti promittat, vel si adeat hereditatem, vel si quid mancipet, vel si acceptum ferat, quæ omnia fiunt actu solemni, ita sensi ea rectè peragere puberem & ex eis causis obligari per se solum nullo auctore adhibito, quia ad solemnia iuris soli tutores adhibentur, quos pubes masculus non habet, curatores verò quos habet ad ea inutiles sunt, *l. cum in vna. §. vlt. D. de appel. l. curatorem D. de auct. tut.* & de acceptilatione hoc probat *lex 3. Cod. de acceptil.* illo loco, *et quas ex nulla causa restitui petest*, pro quibus Basil. expressa mentione minoris, εἰ μὴ ἀφῆλιξ εἴη. Et quod non tantum à minore xxv. ann. aditi posse hereditatem curatore non adhibito, sed etiam adieci in *dict. l. puberes*, ei solui rectè, iusiurandum ab eo deferri, & ex fideicommisso hereditatē restitui rectè, falso mihi imponitur ex eo me inferre minorem xxv. an. obligari sine curatoris auctoritate, quod sanus & siccus nemo cogitauerit cogitasse vnquam quenquam, ne iuris dupondium quidem. & quæ bis adiunxi ex *l. 24. De verb. oblig. & l. 1. §. exercitorem. De exercit. act.* & tractatus ipsius series manifestò coarguit me non vt id probem ea proferre in medium, sed inter pupillum & puberem quot quantæq; sint differentiæ vt doceam atq; commonstrem. Et quod his modis, peta solutum accipiendo, iusiurandum deferendo, fideicommissum restituendo alienare videatur minor sine curatoris auctoritate contra quam statuat *d. l. 3.* vt in restitutione fideicommissi verum non esse agnoscunt, debent agnoscere in solutione quæ fit puberi quod accipienti adquisitio sit, ideo nihil eum amittere videri, quia iuum recipit qua parte potissimum solutio spectatur & valet etiā si facta sit non aduocato curatore, sicut iure veteri, quod hodierno longè scrupulosius fuit, valebat facta mulieri puberi nec adhibito tutore suo. M. Tullius *in Topicis.* Quod mulieri debeas, rectè ipsi mulieri sine tutore auctore soluas. & multum interest solutionem faciat pubes, quo casu auctoritatem curatoris facilè exigerem, vt *d. l. 3.* in venditione, an verò ei solutio fiat, quàm rectè fieri dico sine curatoris auctoritate, sed si nummi salui non sint puberem restitui posse in integrum, *l. aut Prætor. D. de minorib.* eademque ratio est iurisiurandi, quia solutionis loco cedit factæ minori, *l. 27. D. de iureiur. l. 95. §. naturalis. D. de solut.* & fictiones iuris pro veritate habentur.

Remedia quædam quibus leges subuenerunt miseria fideiussorum, & hactenus ignorata constitutio Græca in tit. De fid. & mand.

Cap. xxxiiii.

Miserabilis est condicio eorū qui fideiubent pro his qui soluendo nō sunt, vel qui postea non soluēdo fiunt, & quàm sæpenumero perpetiuntur miserabiles aspectus auctionis bonorum ad eos pertinentium, vt rectè Chilo Lacedæmonius dixerit, Cumitem æris alieni litisque esse miseriam, & Iesus Sirach in Panareto, [Greek text illegible] & eleganter Auson. Per mille possum currere exempla vt probem, Prædes vadesq. pœnitudinis reos. Sed nolo quemquā nominatim dicere: Sibi quisq; vestrū dicat & secū putet, Spōdere quantū damno fuerit & malo. Huic autem miseriæ fideiussorum multis beneficiis sine remediis leges benignè subuenerunt quantū potest onera eorum alleuātes, vt puta maxima parte hominum his soluta obligationibus, hoc est feminis cuiuscumque ætatis S. C. Velleiano, nisi huic beneficio renunciassent, & maribus dato beneficio diuisionis epistola diui Hadriani, si plures pro alio vel aliis interuenissent, nec huic beneficio renuntiassent, & beneficio electionis ademptæ creditori Cōstitutione Iustiniani, nisi & huic quoque renunciarint. receptum enim est his omnibus beneficiis renuntiari posse. quamobrem inutiles non sunt innumeræ leges quæ sunt in Digestis & Codice, creditori permittentes electionem, quia plerumq. in fideiubendo nominatim renuntiatur beneficio Iustiniani. Fideiussoribus etiam soluentibus solidum succurri solet, compulso creditore vendere nomina, *l. 17. D. de fideiuss.* Singulare etiam est beneficium quod idem Iustinianus *l. 26. C. eod.* dedit fideiussoribus qui pro reo in causis ciuilibus vel criminalibus cauerūt iudicio sisti in diem certam, puta intra sex, vel septem, vel octo menses, & si intra eam diem non stitissent pœnam certam, vt si ea die vadimonium non stiterint, quamuis verum sit pœnam esse commissam, tamen differatur pœna in sex menses, intra quos si reum sistant vel defendant, videlicet cùm reum sisti aut defendi promiserūt, pœnalis stipulatio euanescat. Beneficium est plenum humanitatis, vt post commissam pœnam fideiussori liceat purgare moram intra sex menses, exhibito vel defenso reo, & euitare pœnam. quia regulariter pœnæ semel cōmissæ ex die apposita obligationi, nulla deprecatio est, *l. tractatitia. D. de obligationibus & actionibus. l. Celsus. D. de recept. qui arb. recep.* Idem Iustinianus in *l. 27. C. de fideiuss.* docet ex generali edicto præfectorum prætorio hoc beneficium dari fideiussoribus qui sine scriptis & sine adiectione diei pro alio iudicio sisti adpromiserunt, vt ex ea stipulatione non in perpetuum teneantur & conueniri possint, id est, vsq. ad finem tricennii, sed intra duos menses tantum, post duos menses vt liberentur, tanquam maius sit vinculum fideiussionis scriptæ, quæ obligatio perpetua est, quàm non scriptæ, quæ bimestris, quia benignè præsumunt auctores huius beneficii se in longum tempus obligare noluisse eum qui ex scripto fidem suā dicere & obstringere noluit. quod Iustinianus produxit etiam ad eum qui apud tabularium pro alio iudicio sisti promisit in causis priuatis, vt plane *l. eum pro quo. D. de in ius voc.* hodie ita procedit demum si intra bimense tempus conueniatur qui pro alio iudicio sisti promisit apud acta vel apud officium. Est etiam aliud in quo *l. vltim. Cod. de fideiuss.* quę est Constitutio Iustiniani Græca hactenus desiderata vel potius ignorata significat subueniri fideiussoribus qui pro alio in vsuras fidem suam adstrinxerunt, quos *lege 10. eodem titul.* ait nullam habere iustam causam recusandi solutionem earum. sed, vt *dicta lege vltima* significat, verum hoc tantum est intra biennium si in longius tempus se non obligauerint. nam post biennium rectè recusant solutionem vsurarum. Quod si in longius tempus se pro alio in vsuras obligauerint puta triennium aut quadriennium, sequenda conuentio est, ita tamen vt secundum modum quem leges vsuris imposuerunt supra duplum nō debeantur. verba *dicta l. vlt.* in Basilicis hæc sunt, [Greek text illegible] Hoc est, Eum qui fideiusserit in vsuras, non in biennium tantum teneri, sed in tantum temporis, in quantum cauit. igitur vsurarū nomine etiam in longius tempus quantumcumq; fideiubere licere, intra quod modò duplum vsuræ non superent. Et similis distinctio est in *lege 27. eod. titul.* vt si quis sine scripto pro alio iudicio sisti promiserit non adiecta die, post bimestre tempus non teneatur, si die adiecta. vt teneatur in eum diem in quem vsque cauit etiam si excedat bimestre tempus.

Species l. 22. Cod. de fideiuss. & mand.

Cap. xxxv.

Species *l. 22. Cod. de fideiuss.* nondum exposita bene hæc mihi videtur esse. Mandaui Titiu vt tibi crederet decem, Titius mandatum meum secutus, tibi credidit decem. Deinde ex scripto eo nomine Titio caui præsenti atque promisi me daturum viginti per errorem, quæ modo Titius mecum ex stipulatu agens sibi dari desiderat. Ego potero me tueri exceptione doli, quia obligatio principalis aut mandati non consistit vltra decem, *l. si tibi decem in princip. D. de pact.* vt planè in altero tanto quo stipulatio excedit, sequatur stipulationem esse interpositam sine causa, & pro ea stipulationis parte me tutum esse exceptione doli mali, imò & mihi vltro competere condictionem liberationis, *l. 15. C. de fideiuss.* quam ibi Basilica rectissimè vocant [Greek text illegible] siue incerti actionem, vt *l. 2. § aliud D. de donat.* Eadem quoque *ad l. 22.* eodem modo ponunt speciem, ita scilicet vt congruat mandato creditum, discrepet stipulatio à mandato & credito. quod hæc eorum verba demonstrant, [Greek text illegible]

Emendata l. vltim. Cod. de nouat.

CAP. XXXVI.

SI quod mihi debes ex stipulatu idem de te stipuler nouandi causa, ita demũ fit nouatio, si posterior stipulatio aliquid nouum habeat quod non habuerit prior, vel aliquid non habeat quod habuerit prior, vt si in posteriore pignus, vel fideiussor, vel pœna, vel dies, vel condicio adiiciatur, aut detrahatur, vel si cõreus debendi adiiciatur, quod in *l. vlt. C. de noua.* puto significari his verbis, *vel aliam personam adhibuerit*, & sequitur, *vel mutauerit*, vt in Basili. *ἢ ἄλλο πρόσωπον προσλάβῃ ἢ ἐναλλάξῃ*, non *mutauerit*, vt Haloand. & significatur nouatio quæ fit interuentu noui debitoris. Sed vt ad eam reuertar, quæ fit mutata causa vel statu obligationis, non mutata persona, hæc quoq; fit stipulatione iterata, si in posteriori quantitas debiti augeatur vel minuatur ita vt minor tantum quantitas debeatur, ne obstet quod Theoph. scripsit, stipulationem x. non nouari stipulatione v. quia in xx. insint v. quod verum est nisi id actum sit vt ex posteriori stipulatione v. duntaxat deberentur, non x. ex priore. & ita est accipiendum quod ait *d. l. l. vlt.* vel quantitatem augendam, vel minuendam esse crediderit. Verùm eadem lex paulò post addit, *vel cautionem minorẽ acceperit.* quibus verbis quid aliud significat, quàm quod dixit ante, vel quantitatem minuendam esse crediderit. Ergo superuacuò idem repetit Sed inueni in veteribus rectius scriptum, *vel cautionem iuniorem acceperit.* quam scripturam confirmat etiam *l. chirographis. D. de admin. tut.* quæ docet nouationem fieri etiam si amissum sit prius chirographum facto nouo chirographo licet nec persona, nec causa obligationis mutata sit. mutationem chirographi nouationem esse. In fine eiusdem legis iampridem ostendi esse legendum, *ἀνθυπάτους*.

Alia quadam emendata eodem libro Codicis.

CAP. XXXVII.

IN eodem libro leg. *vicesimasecunda, de solut.* subdistingue *chirographum*, & post lege, *vestra*, vt sit, *vestra n. hil interest.* quam scripturam referunt sanctiores Codices, qui etiam in *l. magnam. De contrahen. stipulat.* sic habent rectissime, *Si quis certo tempore facturum se aliquid vel daturum stipulatori aliove quem stipulator voluit promiserit.* Excusi habent, *vel daturum stipuletur, vel qua stipulator voluit promiserit.* & interpres stipuletur accipit passiuè, vt & *l. si non sortem §. penultim. D. de cond. indeb. l. vltim. D. de admin. tut. leg. septima. D. de eo quod certo loc. leg. 39. D. de contrahen. empt. leg. quinta, §. penultim. D. de solut. leg. 112. §. vltim. D. de verborum obligation.* sed si legamus, *stipuletur*, idque vt necesse est passiuè accipiamus, frustrà subiicit, *promiserit.* Item cùm dixerit, *facturum se aliquid vel daturum*, quibus verbis omnia quæ in stipulatione deduci possunt comprehenduntur, vt in definitione stipulationis, frustra subiicit, vel quæ stipulator voluit. nam quæ alia possunt esse præter donationem aut factionem? Itaque restituamus & retineamus antiquam scripturam, quam & Haloander retinuit ex parte, qui pro *stipuletur*, scripsit *stipulatori*, vt scilicet mox legamus, *aliove quem stipulator voluit promiserit.* Certum enim est nos alteri rectè stipulari dari vel fieri, & nobis pœnam si alteri non detur vel fiat, quia pœna committi potest etiam ei cuius nihil interest, *leg. stipulatio. §. alteri. D. de verb. obligat. l. cum pœna. D. de rec. qui arb.* Initio quoque *l. 4. De reuoc. don.* ita scriptum legi, *Confiteris in fraudem te alterius donasse*, &c.

De quæstione l. si quis aliam. D. de solut.

CAP. XXXVIII.

NOn tantum emptori datur actio de euictione, sed etiam ei qui pro pecunia credita vel pro pretio certo vel incerto res vænalis rem æstimatam in solutum accepit. quia æstimatio similis est emptioni, & vt creditor qui pro pecunia rem æstimatam accepit, pro emptore habetur, ita venditor qui pro pretio rem æstimatam accepit, idem etiam pro emptore habetur. & vtrique re euicta datur vtilis actio ex empto in eum à quo rem accepit pro soluto, in quantitatem debiti, vel eius quod interest, *l. quarta, Codic. de euict. leg. eleganter. D. de pign. act. leg. 1. in prima parte. Codic. de rerum permut.* Verùm obstat *l. si quis aliam. D. de solut.* quæ si alia res pro alia soluta sit & *l. libera. Codic. de senten. & interloc.* quæ generaliter si pro debito res soluta sit volenti creditori, secundum regulam quam Marcianus tractabat *libro tertio Regularum*, ex quo est *d. l. si quis aliam.* sicut Modestinus *libro primo l. 26. D. de iur. dot.* re euicta dicunt agi pristina actione & debitum repeti, quasi ea solutione nõ sit sublata pristina obligatio. Posset dici non esse scripta contraria quæ diuersas actiones dant, si data vna, nominatim nõ denegetur altera, & in casu proposito igitur, re euicta agi posse vtili ex empto, quasi contracta emptione, vel actione pristina quasi res pro re vel pecunia soluta, nec facta accipientis, non sustulerit pristinam obligationem. Sed ne hoc remedio vtamur, obstat *d. l. 1. in secunda parte*, quæ priori casui opposito alio casu quo res non vænalis pro re data, est quod negotium permutatio appellatur, dum ita facta permutatione, statuit esse in electione eius cui res euicta est, vt vel agat euictionis nomine in id quod interest, *vt l. 29. C. de eui.* vel repetat rem quam vice mutua dedit, plane indicat priori casu proposito in prima parte, eandem electionem non dari ei cui res data pro pecunia euicta est, sed superesse tantum ei actionem in id quod interest, per quam possit eam quoq; pecuniam consequi, non pristinam actionem. Quamobrem melius est, quod vnum est ex remediis Accursii, vt ea negotia distinguamus, & inter ea hanc constituamus esse differentiam. Si pro pecunia res æstimata soluta sit, emptionem esse, non permutationem, aut sane hoc genus negotii minimũ demutare ab emptione, plurimum à permutatione, & ideo ex natura emptionis liberationem contingere ei, qui rem alienam soluit pro pecunia, qui pro venditore habetur, quia venditor nõ tenetur rem facere accipientis. At si pro re res soluta sit, vt *d. l. si quis aliam. & d. l. libera.* permutationem esse, quæ & si emptioni venditioni similis sit, tamen in multis lõge ab ea distat, vt ex professo docet Paulus in *l. 1. D. de rer. perm.* & inter cetera, quod quæstionem propositam expedit, quia rem alienam tradens contrahit venditionem, nõ etiam permutationem. quia permutatio ita geritur, Do vt des, & non dat nisi qui facit accipientis, *l. vlt. D. de cond. cau. dat* ergo quasi non contracta permutatione pristina obligatio rei debitæ integra manet, re euicta quæ pro ea soluta erat.

Retractatio l. transigere. C. de transact.

CAP. XXXIX.

QVod scripsi *lib.* VI. *de l. transigere. C. de transact.* retractare cogor, vt faciam manifestius. De crimine nõ capitali, id est, non ingerente pœnam sanguinis transigere vel pacisci turpe est, neque licet, excepto crimine falsi. & turpe esse significat *l. si quidem. C. de cont. stip.* & Paulus *1. Sent.* dum adiicit, *propter infamiam.* At de capitali quod scilicet ingerit pœnam sanguinis, id est, mortis, transigere vel pacisci neq; turpe, neque illicitum est, quia vt ait M. Tullius *in Miloniana*, Omnis est honesta ratio expediendæ salutis, excepto adulterio. Hanc omnes Latini & Græci interpretes vno adsensu existimarunt esse sententiam *l. transigere. C. de transact.* De ratione tantum excepti falsi à criminibus non capitalibus, & excepti adulterii à capitalibus, inter eos fuit concertatio magna. Ego dicebam excepti adulterii hanc esse rationem, quia secundum antiquas leges, vt interpres Græcus notat ad *l. transigere.* & secundũ Constitutiones Gregoriani & Hermogeniani Codicis, ex quo ducta ea lex est, adulterium non erat capitale, & consequenter de eo pacisci non licebat. & ita erat nominatim exceptũ lege Iulia, ne de eo crimine accusator cum reo pacisceretur, *l. 10. C. ad leg. Iul. de adulter.* & quamuis hodie factum sit capitale Constitutionibus omnibus Codicis Theodosiani & Iustiniani, tamen id etiam nulla effectum est, vt abrogata illa exceptione legis Iuliæ de eo pacisci liceat. Itaque lex Iulia adhuc ea in parte valet, licet per consequentias videatur abrogata, adulterio capitali effecto, sed iura noua strictius accipiuntur, sicut noua Constitutione Iustiniani, vt legata relicta & stipulationes conceptæ post mortem, vel pridie quàm morietur, heres aut legatarius, stipulator aut promissor valeãt, quæ olim ne valerent impediebat vetus regula iuris, vt actiones ab heredibus vel contra heredes non inciperent, quæ nõ cepissent à defuncto, vel cõtra defunctum, licet per consequentias videatur ea quoque regula antiquata, mansit tamen post eam Constitutionem plus quam triennium, nec fuit habita pro abrogata, antequam ab eodem Iustiniano alia Constitutione nominatim abrogaretur. Excepti autem falsi rationem pendere ex lege Cornelia, quæ vt de iniuriis, ita de falsis pacisci permiserit, & ex Constitutionibus quę idem permiserint, aut certè non vetuerint Est vtraque exceptio, *l. transigere*, referenda ad ius nouissimum, quoniã tempore quo scripta ea lex est, neq; adulterium erat capitale, neq; falsum non capitale, nisi si quos altior dignitas mortis pœna liberaret, vt

Paulus

Paulus oſtendit 5. *Sent. titul. 23. & 25. & l. 1. & 5. C. ad legem Cor. de falſis.* Poſteriores Conſtitutiones adulterium fecerunt capitale, nec tamen de adulterio paciſci permiſerunt, vt *lib. ſeq. c. 18. & 19.* repetituris ſum apertius, falſum autẽ fecerunt non capitale, *l. 22. C. eod.* niſi ſi quando magnitudo criminis exigeret vltimam pœnam, vt ſi quis falſum fecerit quo alius veniret in vitæ periculum *Nouel. Leonis 77. & arg. l. Lex Iulia. §. vlt. D. ad legem Iul. repet.* neq; de falſo paciſci prohibuerunt. Puto & lege Cornelia falſum fuiſſe capitale, tanquam grauius crimen, *l. 3. D. de decur.* Nam quod eſt in Inſtitutionibus, eius legis pœnam eſſe deportationem, tam eſt falſum, quàm quod adulteros lege Iulia capite puniri, ſed inflectitur lex Iulia itemque lex Cornelia ad poſteriores Conſtitutiones, eiſq; legibus attribuitur quod ad eas S. C. & poſteriores Conſtitutiones derogarunt vel ſubrogarunt. Dico igitur vtramque exceptionem *l. tranſigere*, conuenienter iuri nouiſſimo inſeruiſſe Tribonianum, quod & ſermo ille prodit, *(citra falſi accuſationem)*, in quo Græcorum more *Citra* exceptionem facit, vt in *l. vnica. §. extraneum. C. de rei vxor. act.* Extraneum intelligimus omnem citra parentem, id eſt, præter parentem, extra parentem, ſicut Græcis χωρὶς etiam eſt extra, & in Baſilicis vt expoſita eſt *l. tranſigere* ſi abſque dubio exceptionem facit in priori parte his verbis χωρὶς τῦ τῆς μοιχείας ἐγκλήματος, facit ergo exceptionem etiam in poſteriori his, χωρὶς τῦ τῆς [illegible] ἐγκλήματος. de quo etiam tranſigi poſſe quin probet *l. 7. C. ad leg. Cornel. de falſ.* non poſſis ingenuè diffiteri, cùm dicat eum non poſſe falſi accuſare qui fecit tranſactionem. qua ſcilicet de re niſi de falſi crimine? vt & Græci & Latini eam legem excipiunt, confirmandi huius ſenſus gratia etiam adducta, *l. tranſigere. & l. 2. C. de his quib. vt indig.* Non poſſis etiam hanc collectionem improbare. Qui tranſegit de falſi accuſatione, non poteſt eam inſtituere. ergo vtilis fuit tranſactio de falſo. nam ſi dicas in *l. ſi maritum. §. ſi negauerit. D. ad leg. Iul. de adult.* quod dicatur maritum qui intra LX. dies negauit ſe accuſaturũ adulterii iure ſuo, poſtea non audiri, non ex eo rectè colligi de adulterio tranſigi non licere, fateor, quia non proponitur maritus tranſegiſſe, ſed vltro negaſſe ſe iure mariti acturum & gratis remiſiſſe, vt *l. mariti. §. plectitur. D. eod.* At ſi tranſegiſſet, quia tranſactio inutilis eſt, eum poſtea accuſantem rectè dicerem audiri. Non poſſis etiam iure negare in *dict. l. 2.* ratam eſſe tranſactionem de crimine falſi, contra quam heres eius qui tranſegit ſi faciat, meritò repellitur tanquam calumniator. nam & ſi lex dicat, *Poteſt experiri*, ſubiicit tamen, *dum memineris, ſcilicet, te ancipitem ſubire aleam, retractantem quod tranſactione facta a defuncto iure finitum & conſopitum eſt.*

Explicata & emendata l. pen. C. de pat. pot.

Cap. XL.

Q*Vod ait l. 6. C. de patr. poteſtate*, abdicationem liberorum iure Romano non comprobari, id *l. penult. eiuſdem tituli*, probat quatuor argumentis, dum ait, non eſſe cuiquam liberum filium negare, id eſt, abdicare, iure manifeſto declarare S. Conſulta, nempe S. C. Plancianum & aliud quod factum eſt Adriani temporibus, *l. 3. §. 1. D. de lib. agn.* & denunciati pœnam. ſic lego, *non denunciata.* nam ex S. Conſultis ſi mulier denuntiauerit viro ſe eſſe ex eo prægnantẽ, & is non miſerit cuſtodes, aut teſtatò non dixerit eã ex ſe prægnantẽ non eſſe, hanc vir ſuſtinet pœnã, vt cogatur partum agnoſcere. & ſi non agnouerit extra ordinem coerceatur, *l. 1. §. pœna. D. eod.* Hæc eſt pœna mariti denuntiati, id eſt, cui facta denuntiatio eſt, vt *l. venditor D. de iud.* non denuntiata pœna. Et ſubiicit idem declarare præiudicium de partu agnoſcendo, propoſitum edicto Prætoris, vt *§. præiudiciales. Inſtitut. de actio.* quo pater filium agnoſcere cogitur. Et remedium, de quo eſt tota *l. 5. D. de lib. agnoſc.* quo extra ordinem per Conſulem aut præſidem filio maiori trimo alimenta & cetera ſubſidia decernuntur, aliquo petente nomine eius. & ait maiori trimo, id eſt, nuper lacte depulſo, exuberi, delactato, ſyringiato. quia non ſolebant ante triennium infantes mamma depelli, vnde *2. Maccabæorum 7.* mater ad filium, [illegible]. & in lege Papia duo trimi, id eſt, nuper mamma depulſi apud Vlpianum *tit. 16.* In eadem *l. penult.* alii Codices *petendi* rectius quam *petente.*

IACOBI CVIACII
OBSERVATIONVM
LIBER XX.

De longa conſuetudine.

Capvt I.

LONGA dicitur conſuetudo adiectione perpetua non diſcretione breuis. nec enim vlla vim habet, niſi quæ longa eſt & plurimis annis vſurpata, quod & probare debet qui conſuetudine nititur *l. 1. Cod. quæ ſit long. conſ. l. 3. §. vltimo. D. de teſtib.* vel teſtibus, vel rebus iudicatis. & teſtibus, non rogatis quidem ſingulis ciuib. vel prouincialibus, ſed vt fit, per tribus, aut curias, aut cẽturias, aut vicos interrogatione currente. Rebus iudicatis, vt ſi oſtendatur cùm in iudicio quæreretur de conſuetudine, & vnus aſſereret talem eſſe conſuetudinem, alter verò iuſtus contradictor, nõ luſorius, negaret eſſe talem, iudicem firmaſſe conſuetudinem, *l. cum de conſuetudine. D. de legibus.* Sententia iudicis confirmat conſuetudinem quæ iam inualuit, ſi quis eam contradicat & vitiliginet, contradicto iudicio, vt ait *dict. l. cum de conſuetudine*, id eſt, cauſa cognita, vt in gloſſis antiquis. Ex contradictione κατ' [illegible], hoc eſt ſententia iudicis declarat conſuetudinem quæ eſt, non etiam facit conſuetudinem quæ non eſt, vt ſimiliter dicitur ſententiam iudicis non conſtituere ſeruitutem, ſed eam quæ eſt declarare, *l. ſicuti. §. ſed ſi quæratur D. ſi ſer. vind.* Et errant meo iudicio, qui putant duas ſententias iudicis in eodem genere litis conſimiles, conſuetudinem facere, nã à rebus iudicatis conſuetudo ſeparatur, *l. nam imperator. D. de legibus:* & non res iudicatæ conſuetudinem faciunt, ſed tacitus illiteratusque conſenſus populi frequenti adſiduo & longæuo vſu inueteratus, & res iudicatæ vim legis nõ obtinent, ſi bis tantùm ſimiliter iudicatum ſit, ſed ſi ſæpius & perpetuo *d. l. nam Imp.* ergo nec conſuetudinis quæ legem imitatur. Et quod eſt ſcriptum in *l. 3. C. de epiſc. aud.* ad quam nonnulli allegant, primum id non eſt de communi conſuetudine vnius ciuitatis vel prouinciæ, qua de agitur, ſed de moribus vnius hominis, deinde quod ait ei cui venia criminis data eſt ſemel, non dari iterum, ſi in idem crimen relabatur, quod impunitatem veteris criminis non emendationi potius quàm conſuetudini deputauerit, id ait [illegible]. Certum enim eſt conſuetudinem vel habitum quem intelligit ex vna vel altera actione non ingenerari.

Ad l. data. C. de donat. Cap. II.

NEc inter extraneos, nec inter parentes & liberos facta donatio valet ſine actorum conteſtatione ſiue inſinuatione, *l. data. C. de donat.* Hoc gloſſæ partim male, partim bene excipiunt. male ita, ſi donatio inter parentes & liberos fiat ex ſcripto. nam & quæ ſine ſcripto fit, & multo magis inſinuationem exigit, vt *Leonis Nouel. 50.* bene ita, ſi donatio excedat legitimam quantitatem. alioquin non exigi inſinuationem. Dicet aliquis, at ſi ita accipias *l. data*, nihil igitur proprium quod ſit inter parentes & liberos ea lex ſtatuit. nam & inter extraneos idem iuris eſt. nec fuit cauſa dubitãdi vlla, an idẽ eſſet inter parẽtes & liberos. quã-

obrem & ex Græcis Domninus, & ex Latinis Placentinus existimarunt etiam inter liberos & parentes donationem quæ nõ excedit legitimam quantatem non valere, nisi apud actorum contestationem confecta sit. quod merito reiicit Accursius ex *l. donationes. C. de donat. inter vir. & uxor.* Causam illis erroris dedit ignoratio causæ dubitandi, quæ in eo cõsistit, quod quemadmodum Constitutio D. Pii hoc priuilegium dedit parentibus & liberis, donatio inter eos facta non requirat mancipationem vel traditionẽ, sed nudo consensu perficiatur, ita dubitabatur, an etiam eis esset remittenda actorum insinuatio, vt solemnitas traditionis & mancipationis, an etiam insinuationis. quod *l. data*, non admittit. Finis ergo eius hic nõ est, vt diuersum ius statuat in donatione facta inter parentes & liberos ab ea quæ fit inter extraneos, sed vt ne diuersum ius inter hos vel illos statuatur, remissa liberis & parentibus necessitate insinuationis, argumẽto aut inductione Constitutionis D. Pii, quæ eis remisit solemnitatem mancipationis & traditionis, *l. 4. 5. 7. Cod. Theodos. eodem.* Vnde Paulus *IIII. Sent.* In donatione facta inter coniunctas personas sufficere quibuscumque verbis expressam voluntatem. nam parentes tantum & liberos intelligit, id est, coniunctissimas personas, vt rectè legit Haloander in *d. l. data.*

Septimi nomen restitutum in Constitutionib. plerisq. Iustinian.

Cap. III.

SVbscriptio *l. sancimus. C. de sac. eccl.* testatur eam Constitutionem fuisse septimo miliario, vt apud Iulianum antecessorem *Nouellam Iustinians De hereditatibus quæ ab intestato deferuntur* datam VI. Kalend. Aug. septimo miliario, & sic veteres libri habent, in subscriptione *l. 30. C. de fideicom.* Recitata septimo miliario. Id vero est palatium quod fuit in suburbio Constantinopoleos, in quo Iustinianus iuri dicendo nouum consistorium extruxerat, quod & simpliciter Septimũ dicitur, vt in subscriptione *l. 34. C. de donat. & l. 19. C. de in. delib.* & in subscriptione *l. 6. C. de bon. quæ lib.* etiam ex veteribus legendum est, *Recitata Septimo.* Vnde manifestum est, in subscriptionibus *l. pen. C. de reb. cred. & l. 30. C. de in. dot. & l. vltim. C. de leg. tut. & l. 3. C. de bon. lib. & l. liberis. C. de ag. caus.* pro *recitata septies* esse legendum *Recitata Septimo.* Eadem forte ratione Septimum dictum est, quo Decimũ suburbium Carthaginis, quod auctore Procopio ab eo distabat stadiis LXX. à quo & Septimum simpliciter *in libro De ædificiis Iustiniani*, his auctor.

Explicantur loci quidam obscuri in l. XXV. C. de donat.

Cap. IIII.

LEx Constantini ad Maximum P. V. de donationibus, multa cõtinet vel obscura vel antiquata hodie, ea est *l. 25. C. de donationib.* quæ plenior extat *in Codice Theodosii eodem titulo*, cuius etiam pars est *l. pupillorum. Cod. de adm. tut. Et in ea quidem l. 25.* quod ait, *Sine mortis causa instituta*, antiquatur *l. vltim. C. de mort. cau. donat.* quatenus & in donatione mortis causa Constantinus actorum contestationem & insinuationem exigit. Quod autem ait, *Ex aliquo notato tempore permissa*, id non tantum accipi debet de ea donatione, quæ fit ex certo tempore, sed etiam de ea quæ ad certum vel incertum tempus, *vt l. 2. & 3. C. de donat. quæ sub mo. l. vltim. C. de legat.* Illa autem verba, *Sine animo dantium accipientiumve se sententiis quantum ius finit cognominata*, Latini interpretes non intelligunt, Theodorus intellexit, sed adiutore egeat atq; vindice. Ea verò accipit de donatione quam donator vel donatarius non suo proprio nomine nuncupant, sed venditionem forte, aut conductionem, aut trãsactionem cognominant, hoc tamen acto tacitè, vt donatio sit, vt puta si donationis causa fiat venditio aut conductio imaginaria, *l. si quis conduxerit. D. loca. l. si vsusfructus. D. de iur. dot. l. 3. Cod. de cont. empt.* Donationis nomen per se solum non facit donationem, sed mens dantis & accipientis, *l. 15. §. Pap. D. loca.* Verum addit Constantinus, *Quantum ius finit*, id est, quibus casibus est permissa venditio vel conductio imaginaria, non si fiat in fraudem legis Cinciæ, vel legis Iuliæ repetundarum, vel aliarum legum. illis autem verbis, *Quas leges indulgent actiones*, pro quo Theodorus πράξεις, Constantinus intelligit actus legitimos, veluti cessionẽ in iure, mancipationem traditionemq; solemnem, non iura experiendi in iudicio, quos tamen actus legitimos ad perficiẽdam donationem Iustinianus nõ requirit. Quod sequitur, *Hisq; penitus cognitis vel recipiantur, &c.* hunc habet sensum, vt donatarius cognitis condicionibus & legib. quas donator rebus suis in donando dixit, donationem vel accipiat, vel reiiciat. Vult igitur Cõstantinus donationem fieri cõdicione donationis & causa à donatario cognita atq; perpensa, & secuta acceptione donatarii, non μονομερῶς quod etiam indicat *l. 26. eodem titul. & l. 15. C. de sacros. eccl.* & ad hunc locum pertinet *d. l. pupillorum.* ex qua periculum respicit ad tutores & curatores, qui cũ aliquid minori donatetur negligentes fuerunt in excutienda condicione & causa donationis, forte graui nimis & onerosa minori atq; molesta, & ea condicione neglecta auctores ei fuerunt amplectandæ donationis. Finge ea lege donati minori vt æs alienum donatoris quod maximũ est minor dissoluat. In eadem *l. 25.* verba illa, *In conscribendis donationibus* demonstrant Constantiũ in donationibus scripturam exegisse, quod Theodosius mutat *l. 29. C. eod.* Putem & Constantinum non probasse donationem collatã in hominem ignotum, quod & hoc simul mutat *d. l. 29.* Quod item plenius Constitutio Constantini vult aduocari vicinos & testes quamplurimos, hoc mutat Zeno in *l. 31. C. eod.* contentus insinuatione publica, vel instrumento donationis. itemq; quod idem Constantinus *l. 3. C. Th. eod.* ne fiat insinuatio apud Duumuiros præsente Præside prouinciæ, hoc mutat Leo *l. 30. C. eodem.* Quod item generaliter voluit omnem donationem insinuari, huic parti posteriores Constitutiones plurimum derogasse notum est.

Ad l. Si vnquam. C. de reuoc. donat.

Cap. V.

IN *l. si vnquam C. de reuoc. don.* proponitur patronum orbum liberto donasse omnia bona sua vel partem, & susceptis postea liberis totam donationem reuocare posse. Vnde Accursius tentat extra patronum & libertum si quis alius donat cognato, vel amico, non habens liberos, nec postea susceptis liberis donationem eum reuocare posse. quod non placet, quia in omnibus ratio legis valet, quæ posita est in coniectura pietatis, quia verisimile est eum extraneo donaturũ non fuisse, si de liberis cogitasset, vt *l. cum auus. D. de cond. & demonst. l. 6. §. cum autem. Cod. de inst. & subst.* quamobrem verè dici potest, tacitè donationi inesse hanc condicionem, Si liberos non habuerit, & consequenter natis liberis, quasi condicione defecta, patri cõpetere condictionem ob causam. Quod si hæc ratio valet in omnibus, ergo in omnibus idem ius statuendũ est, & imperatores in *d. l. si vnquã.* ex facto consultos de causa inter patronum & libertum controuersa præfecto vrbi respondisse, Aut an eodem modo eodemq; exemplo quod dicitur de liberto in *l. cum tale. §. 1. D. de cond. & dem.* non traham etiam ad alium, vt idem Accursius voluit, & tamen eadẽ alii condicione iniuncta morandi cum liberis testatoris, is iure consuetudinis, conuictus & familiaritatis liberis testatoris coniũctus est: nec minus etiã est periculosum, si is expectet eorundem liberorum mortẽ, quàm si libertus ipse testatoris. vnde & idem in extraneo dicendum videtur. An item quod dicitur in *l. 1. Cod. de rei. don.* patronum liberto donasse videri rem quam sua pecunia nomine liberti comparauit, nõ traham ad aliũ quàm libertum, vt idem voluit, quem satis refellit *l. filia* § *fam. hercis. l. cum hic status. §. 1. D. de don. inter vir. & vxor.* Sic igitur statuo *l. si vnquam*, pertinere ad quemcunq; donatorem, qui cum nõ haberet liberos, bona sua omnia vel partem alii cuicunq; donauit, vt natis postea liberis donationẽ in solidum reuocare possit, quasi condicione defecta sub qua tacitè intelligitur donasse, Si liberos non habuerit, per condictionem ob causam, quę dabitur etiam heredibus eius, *l. 3. C. de don. quæ sub mo.* ergo & liberis si eiheredes extiterint iure hereditario, non iure proprio. quia iure proprio immodicam donationem à parente factam non reuocant in solidum, sed pro modo tantum legitimæ portionis, vt docent Constitutiones *titul. de inoffic. donat.* ex quo sequitur, patrem cui soli competit solidę donationis reuocatio ex causa superuenientium liberorum, quos nullos habuit donationis tempore, huius legis beneficio non vti, aut in donãdo renuntiare posse, quia hoc ei soli lex dat, nõ liberis, & vi tacitæ condicionis, quam coniectura pietatis inducit, non fauore liberorum. Lex loquitur de donatore qui non habuit liberos. Quid si habuit? Dico nec ipsum posse reuocare donationem prætextu aliorum liberorum qui postea nati sunt; quia pietatis coniectura cessat in eo quem satis apparet extraneũ anteferre liberis, neq; liberos ipsos in solidum: sed si donatio sit inofficiosa, siue collata sit in extraneũ, siue in vnũ ex liberis, eam liberi quibus fraus facta est rescindũt mortuo

non

tion viuo patre per querelam inofficiosæ donationis, pro modo legitimæ pactionis, siue superstites fuerint tempore donationis siue postea editi sint *l. si mater. l. si totas. C. de inofficio. donat. l. Titia. §. Imp. D. de leg. 2. Nouel 92.* Ad hæc si quæras, an huic legi etiam locus sit in donatione causa mortis, dicam esse multo facilius. quia reuocatur pœnitentia, etiam non susceptis liberis. Quòd si non fuerit reuocata à patre, nō reuocari à liberis postea susceptis, nisi pro ratione Falcidiæ siue ex Testamento, siue ab intestatu patri successerint, quia & ab intestato Falcidiæ locus est ex Constitutione D. Pii, & in donationibus causa mortis ex Constitutione Seueri. Item si quæras, an ei locus sit in donatione facta remunerandi causa vel nomine nuptiarum inter viuos, dicā me ne hanc quidem excipere. quod & Nicolaus Valla Seuator doctissimus probare videtur, & narrat ex more quarundam regionum non inter viuos vlla ex causa donari posse bona quæ à maioribus accepimus. cui similis est lex qua Porphyrio in illum locum Horatii, *seu fundi siue domus sit emptor*, cautum esse ait ne quis donet agrum vel domum sibi alicuius testamento donatam.

Ad Constitutiones De mor. cau. donat.

CAP. VI.

VVlgo male explicatur *l. 1. C. de mort. caus. donat.* quasi in eius specie non sit fideicommissum, sed quasi fideicommissum, id est, donatio causa mortis, quæ confertur in superstitem, & nō actio fideicommissi, sed vtilis ex testamento, vbi nullum proponitur fuisse factum testamentum, & donatio causa mortis perfecta stipulatione, altero alteri promittente in casum mortis, vt *l. vt heredibus. D. de leg. 2. l. ei cui. D. de mort. caus. donat.* quia hoc modo donatio in superstitis personam confertur, non fideicommissum. Citra stipulationem fideicommissum non donatio. Lex autem de fideicommisso loquitur. ergo non possis fingere stipulationem interuenisse & donationem in personam posterioris. Vera & perspicua interpretatio legis hæc est. Quidam duobus rem donauit mortis causa, ea lege vt altero mortuo eius portio ad superstitem pertineret. mortuo altero, superstes habet aduersus heredem eius fideicommissi petitionem. quia fideicommissum donator alteri ab altero vicissim reliquit, in lege donationis cauendo vt deficientis portio ad superstitem pertineret. Fideicommissum constat relinqui posse ab intestato nuda voluntate quocumque loco, etiam lege aut instrumento donationis, & libello, & alio quocumq; modo *l. & in epistola. C. de fideic.* & posse relinqui à donatariis causa mortis *l. ab eo. C. eo. l. cum pater §. 1. D. de leg. 2.* non à donatariis inter viuos, *l. cum quis. §. pater. D. de legat. 3.* qua de causa in *dict. l. 1.* additur hic modus. Si mortis causa donatio perficiebatur, id est, si duobus illis donabatur mortis causa. nam si inter viuos, non potuit alteri ab altero fideicommissum relinqui. nec potest igitur superstiti esse actio fideicōmissi, sed si donatio post mortem alterius superstiti directo portionem demortui donatam voluit, ei accommodabitur vtilis repetitio portionis eius, vt *l. 3. C. de donat. quæ sub mo.* Non intelligunt etiam glossæ glossarumq; comites, quæ sit ratio dubitandi in specie *l. 2. eiusdem tituli.* quæ pendet ex eo, quod in ea mater proponitur intestata decessisse, & ab intestato donationes causa mortis non comparantur legatis, quia nulla sunt legata quibus comparari possint *l. si filius. D. de leg. præst.* vnde nec ab intestato videtur in eis locus esse legi Falcidiæ, quia D. Pius in fideicommissis hoc tantum constituit vt ab intestato lege Falcidia minuerentur *l. si filiusfamil. D. ad leg. Falcid.* non in donationibus causa mortis. Vnde apparet quam memini me desiderare nouam Constitutionem *11. ad Africanum.* quæ Constitutionem Seueri porrigeret ad causam intestati, eam esse *d. l. 2.* quæ etiam ab intestato in donationibus causa mortis Falcidiam admittit. Non intelligunt etiam *l. 3. eiusdem tit.* quæ explicanda est ex *l. 19. C. de donat.* vt nec donatio inter viuos collata in extraneū, nec donatio causa mortis possit reuocari ab agnatis donatoris, puta sorore, quod res donata maiorum fuerit. quo iure vtimur. rectè enim Isidorus interpres *Βασιλικῶν* ponit à fratre factam fuisse donationem causa mortis. Vulgo male à sorore in casum mortis fratris, nec posse ab ea reuocari, quod est perspicuè falsum, si mors fratris nōdum insecuta sit, quam nec insecutam ea lex ponit.

De anticategoria. CAP. VII.

QVi est in reatu causam quidem fiscalem pecuniariam deferre potest, *l. pen. D. de accusa.* quia is tantum deferre prohibetur fiscalem causam qui damnatus est *l. deferre. §. 1. D. de iur. fisc.* At qui est in reatu alium publico vel extraordinario crimine accusare non potest *l. 19. C. qui accusar. non poss.* nisi hactenus vt edat subscriptionem & deponat in iudicio, non etiam litem contestetur, & postulet nomen recipi. Dubitabatur an saltem in accusatorem suū crimen referre posset. Crimē scilicet aliud quàm quo vel ipse releuetur, vel accusator oneretur. nam si obiiciat accusatori crimen quo ipse releuetur, accusator oneretur, puta calumniosam accusationem esse, verum est eum quandocunq; audiri, *l. 1. Cod. de calum. l. qui cum natu. §. si libertus. D. de bon. lib.* idemque si retorqueat crimen in accusatorem, vt si dicat se iure occidisse quod alius ante se iniuria lacessierit & appetierit *d. §. si libertus.* vel si vxor quam maritus ream fecit adulterii, dicat se peccasse lenocinio mariti, quæ obiectio etsi vxorem non releuet, tamen maritum onerat & pœnæ subiicit, *l. 2. §. si publico. D. ad leg. Iul. de adult.* & alia est ratio extranei quem maritus reum fecit adulterii, qui si postquam in reos relatus est obiiciat marito lenocinium, non auditur. quia neque opposita exceptione lenocinii releuat se, neque onerat accusatorem *d. l. 2. §. qui hoc dicit. & §. extraneus.* & varietatis ratio hæc est, quia vxor quæ contra marito lenocinium obiicit, retorquet in eum crimen, & cuilibet reo quandocumque retorquere crimen licet in accusatorem, extraneus obiecto lenocinio non retorquet crimen, quia non ipse lenocinio pellectus est, sed mulier. Dixi, Postquam in reos relatus est, vt *l. 5. De pub. iud.* vt Demosthenes *in Spudiam*; ὁ πρότερον ὄντα εἰς φανερὸν ἐξελήλυθε, μεταστῆσαι τὰς αἰτίας ἐγκαλεῖ καὶ διαβάλλειν, quia minio delati criminis par, quale est lenocinium adulterio, cum & pœna & lege vtrumque eadem coerceatur *d. l. 2. §. lenocinii.* aut minus crimen is qui reus agitur delatori obiicere potest, *l. quoniam, Cod. ad leg. Iul. de adult.* & vt mutua actio hodie statim ab initio obiicienda est apud eundem iudicem ex *Nouel. 96. §. vlt.* ita & accusatio mutua sine anticategoria. Dico par aut minus. quoniam hæc existit differentia inter maius crimen & minus vel par. id est, simile aut æquè magnum, quod ei qui prior aduersarium retulit in reos par aut minus crimen obiici non potest *l. 19. C. qui accus. non poss.* vt rectè Græci interpretes in eam legem adnotarunt. At maius crimen ei obiici potest, & causa maioris criminis præfertur minori, quod prius delatum est *l. 1. C. eod.*

Defenditur vulgata scriptura l. 4. D. ad S. C. Turpil.

CAP. VIII.

QVod Papinianus respondit in *l. 4. D. ad S. C. Turpil.* mulierem quæ desistit à delatione criminis iniuriæ propriæ non teneri S. C. Turpilliano, id ac si verum non esset quidam emendant ex *l. 1. §. accusationem. eod. tit.* quod in ea dicatur Papinianus respondisse, mulierem quæ desistit ab accusatione quam non iure instituit, non suarum iniuriarum gratia, non teneri S. C. Turpiliano, quasi scilicet non potuerit Papinianus vtrumq; respondere mulierem quæ non iniuriæ propriæ, vel quæ iniuriæ propriæ crimen post interpositam delationem desistens omisit non teneri S. C. Turpiliano. nam & vtrumque verum est, quia mulier quæ suam vel suorum iniuriam persequitur ex S. C. non tenetur subscribere in crimen, & calumniæ cum ea si non obtineat agi non potest. *l. 2. C. de calumn. l. 12. C. qui accus. non poss.* & consequenter non tenetur S. C. Turpiliano, excepto vno casu, si turpiter depecta sit, *l. pen. C. ad S. C. Turpil.* quia in S. C. Turpilianum non incidit is eáve quo cum de calumnia agi non potest *l. in S C §. eos. D. eodem* quod non pugnat, vt vulgo opinantur, cum *l. abolitione. C. Ad leg. Iul. de adult.* quia in eius specie ponendum est, cum marito qui vxorem accusauit adulterii iure mariti agi posse de calumnia, quia scilicet euidens erat eum calumniandi animo non bona fide accusationem instituisse quo casu calumniæ periculum non euitat, *l. is cuius §. vlt. D. ad. leg. Iul. de adult. arg. l. 2. C. qui accus. non possunt.* nec pater etiam ipse qui iure patris accusauit, *l. pater. D. ad leg. Iul. de adult.* Sed si bona fide ad accusationem accesserit, ita demum vinci potest sine pœna calumniæ & desistere sine pœna S. C. Turpiliani vel legis Petroniæ.

An semper iudici teneatur iniuriarum is qui euentum sententiæ eius venditauit. CAP. IX.

NOn quocumque modo quis venditat litigatori sententiam iudicis, iniuriam iudici fecisse videtur, sed si tanquam daturus pecuniam iudici hoc faciat, vt ponitur in *l. item apud. §. idem ait: D. de iniur.* quia hoc modo vænalem profitetur esse iu-

dicem, & facile data pecunia posse corrumpi. Vulgo in *d. §. idem ait*, Velut laturus, quod semper agitur inter ementem & vendẽtem, vt intercessionis & operæ suæ certum pretium venditor ferat, sed recte in a Flor. velut daturus pecuniam, vt in Digestorum Græca metaphrasi, *οἰονεὶ μᾶλλον προέχειν τῷ ἄρχοντι χρήματα*. quo casu fit iniuria iudici, non alio casu quolibet, quo ex hac causa venditor & emptor extra ordinem coercentur *l. 10. C. de accus.* in qua commercii nomen satis designat emptorem & venditorem, non vt Græci posuere, mandatorem promissoremq́; impunitatis & factorem. Venditorem, inquam, intercessionum, venditorẽ fumorum, qualem alii plerique notarunt Imp. Alexandrum fumo necari iussisse, conuenientissima pœna, vt fumo pereat, qui vanũ fumum fecit, vt iure nostro igne consumitur qui incendiũ fecit.

Non tantum acturum cum domino noxali iudicio, sed etiam seruum accusaturum criminaliter, agere ad exhibendum.

CAP. X.

CErtum est ei qui in dominũ noxali iudicio experiri velit, dari actionem ad exhibendum *l. 3. §. si quis noxali. D. ad exhib.* At an etiam ei detur qui seruum criminali iudicio reum postulat, ambigitur. Accursius dari negat, cum tamen non minus hic iustam & probabilem causam habeat propter quam sibi seruum exhiberi desideret quam is qui acturus est iudicio noxali, vt scilicet seruum componat cum testibus, vt præsentem accuset atque condemnet, qui absens nec damnari, nec accusari posset, sed adnotari tantum. Et vero aperte *l. 2. C. ad exhib.* ait seruum criminis postulatum per ad exhibẽdum actionem à domino produci debere, quæ verba ad criminale iudicium spectare quo seruus conuenitur licet per seipsa satis demonstrent, etiam omnino peruincit *l. 2. C. de accus.* quã cum illa esse coniungendam probat inscriptio & subscriptio, quæ in vtraq; eadem est. Et vt dominum seruum defendentem *l. 2. C. de accus.* sistere eoq; nomine satisdare iudicio sisti *l. si seruum. D. eod. l. 2. D. de custo. reorum.* ita l. 2. C. ad exhibendum non defendentem dominum, ait exhibere in iudicio seruum debere in quem aliquis edidit libellum inscriptionis vel exposuit querelam apud acta. Et eodẽ argumento inscriptionis & subscriptionis consimili adicam *l. 1. C. de iniuriis*, quã vulgò accipiunt actiuè & passiuè, esse accipiendam actiuè, vt si seruus alii fecerit iniuriam, iniuriarum criminaliter reus fieri possit, vt vel extra ordinem scilicet puniatur. quoniam legis Corneliæ pœna in eum non cadit.

Ad l. inter. D. de pub. iud.

CAP. XI.

REcte Accursius in *l. inter. D. de pub. iud.* hæc verba, Cognitione suscepta, sic interpretatur lite contestata, & Basil. *μετὰ προκατάρξιν*. nam ante litem contestatam non accusatur nec damnatur reus qui delatus est, si absit per contumaciam, sed adnotatur tantum inter reos delatos, vt requiratur obsignatis bonis *l. 6. C. de accusat. l. vltim. D. de req. nec abs. dam.* & adnotatio edicto promulgatur vt in eius notitiam venire possit, nec tamen ea adnotatio importat publicationem bonorum vel condemnationem, licet ab ea appellari possit, *l. 2. C. si pend. ap. mors int.* Sed adnotationem post annum sequitur bonorum publicatio & infamia *d. l. vltim. C. eod.* non capitalis condemnatio *l. absentem. §. aduersus. D. de pœnis.* At post litem contestatam si absit reus per contumaciam, hoc est vt ait *l. inter.* si per triduum per singulos dies ter citatus reus voce præconis, aut buccina, quę vocis similitudo est non respondeat, condemnatur, nisi præsto sit qui eius absentiam excuset, & excusatio recipiatur. nam in iudicio criminali excusatorẽ absentiæ Senatus admittit. Per triduum autem, per singulos dies ter citare est, quod vulgo dicimus per tres breueis dies. nec tamen secundum verba & mentem, *l. inter.* tres illi dies sunt nouem dies, vt omnes vulgo interpretantur, & ita vt intra nouem dies ter citetur reus inter primam & secundam, & inter secundam & tertiam citationem intermisso spatio duorum dierum, quod spatium IX. dierum etiam malè Imbertus vocat trinundinum, cum trinundinum constat XXVII. diebus. Triduum etiam nolo accipi pro triduo continuo, sicut nec in lege XII. tab. de denuntiatione testimonii, tertios dies accipio pro continuis, sed pro trinundino, ita vt singulis tribus nundinis ter reus vel testis citetur nominatim, ad domum vel pleno foro, puta Ille, Ille, Ille, præsentibus vrbanis & rusticis qui nũdinis mercatu solemni frequentes in vrbe cõuenire solent. hoc est nono quoq; die. Cicero *pro domo sua.* Quarta sit accusatio trinum nundinum prodita die quo die iudicium sit futurum. & ita Coriolanum lego apud Plutarchum, & Dionysium *libro septimo*, iuberi adesse *εἰς τρίτην ἀγοράν*, hoc est, trinundino, & leges quoq; trinundino promulgari & confirmari, apud Ciceronem in eadem oratione & Macrobium *1. cap. 16. & 3. cap. 17.* vt & leges & denuntiationes quibus rei vel testes euocantur omnibus innotescant. Et ad trinundinum proximè accedit quod legimus, in causis ciuilibus absentem tribus edictis euocari per singula edicta intermisso spatio x. dierum, *l. ad peremptorium. & l. seq. D. de iud.* quod etiã fieri *μετὰ προκατάρξιν* Græci ad eam legem adnotarunt, & confirmatur argu. *l. contra. §. 1. D. de re iud.* vt autem in ciuilibus causis *l. liberto. §. litem. D. de neg. gest.* ita in criminalibus absentia rei vel accusatoris post litem contestatã, excusari per alium potest. Rei, ne vt contumax damnetur eo crimine cuius factus est reus, Accusatoris, ne calumniæ damnetur. *l. inter.* cuius vtiq; damnatur si per contumaciam absit post litem contestatam, id est, si tribus edictis vel denuntiationibus ter citatus non responderit nec excusatus fuerit, & reus absoluitur, recte, non etiam si citra contumaciam absit. nam hoc casu sententia qua reus condemnatur vel accusator tanquam contumax absoluto reo, ex vna postulatione (vt ait *l. 4. C. de accus.* id est, *μονομερῶς*, cui contrarium est *ἀντιδίκως* vel causa cognita) ipso iure nulla est, & ex integro causa agi potest apud eundem vel successorem eius, ad quæ verba *l. 4.* quasi se corrigat suppleri velim, quod magis est, argu. *l. 1. C. de sent. praef. praet.* At si ante litem contestatam post inscriptionem accusator per contumaciam absit, non calumniæ damnatur, sed extra ordinem *l. 3. C. qui accus. non poss.* quasi S.C. Turpiliano vt *l. 2. Cod. ad S. C. Turpil.* aut grauius quàm pœna S. C. Turpiliani *l. absentem. §. pen. D. de pœnis.* De reo autem absente ante litem contestatam, initio dixi satis.

Emendata l. Domitianus. D. ad S. C. Turpilianum.

CAP. XII.

VAlde probo quod adnotatum legi in ora *l. Domitianus. D. ad S. C. Turpil.* loco horum verborum, *ne iudicium finiatur*, aliàs scribi, *donec iudicium finiatur.* hanc enim esse veriorem scripturam euidenter probat *l. 2. D. de cust. reor.* in qua Papinianus *libro de adulteriis* æquè ac Paulus in *d. l. Domitianus.* idem scriptum reliquit, Domitianum decreuisse abolitiones ex S. C. factas non pertinere ad seruum coniectum in vincula publica, subiecta ratione huiusmodi, Nã & lex ipsa prohibet eum absolui priusquam de eo iudicetur. vbi lex ipsa proculdubio est lex Iulia publicorum iudiciorum, de qua Papinianus egit paulo ante, quę seruũ capitali crimine postulatũ, si indefensus derelinquatur, iubet in vinculis esse donec iudiciũ finiatur, aut quod dictũ est vinculis solui eum vetat antequã iudiciũ finiatur, vnde vterq; Papinianus & Paulus recte constituunt Domitianum rescripsisse & edixisse abolitiones factas ex S. C. nõ pertinere ad seruos qui lege Iulia iubentur esse in vinculis donec iudicium finiatur. & ex S. C. in *dict. l. 2.* non est ex S. C. Turpiliano, vt glossa notauit, quæ nec quid in ea sit, Lex ipsa, intellexit, quoniam S. C. Turpilianũ non fuit de abolitionibus reorum, sed de accusatorum præuaricationibus & tergiuersationibus. verum ex S. C. intelligere nũ oportet, vt in *l. si interueniente. D. ad S. C. Turp.* pro re nata facto, cum Senatus ob publicam aliquam lætitiã indicit ferias, & soluit reos vinculis, eximitq; reatu, quæ abolitio vt Domitianus constituit, pertinet tantum ad ciues qui sunt in reatu & in vinculis, non ad seruos. quia & hos lex Iulia iubet esse in vinculis donec de eis pronũtietur. & vero simile est Senatum qui abolitionem publicam concedit reis ob lætitiam aliquam, sentire de ciuibus non de seruis, nec ei curæ esse seruorum lætitiam.

Constitutio Græca de custod. reorum.

CAP. XIII.

NOn satis emendatè iam à multis exposita est constitutio Iustiniani Græca de custodia reorum ad Menam PP. nam illo loco quo de seruis agitur carcere liberandis, id est, condemnandis vel absoluendis intra vigesimum diem, pro *συνεχομένους ἐν ταῖς δίκαις προκαθεζομένους* non coniunctim sed disiunctim scribendum est, *ἢ ταῖς δίκαις προκαθεζομένους*, hac sententia, vt intra eum diem serui puniantur si noxii appareant, vel si innoxii, absoluti domino si extent restituantur. Deinde alio loco, quo agitur de liberis hominibus datis in carcerem, vt statim de eis pronuntietur si seditionis rei sint, quia scilicet seditionis causa moram non recipit, *l. 6. §. hi autem. in fin. D. de iniust. rupt. testament.* alia autem ex causa detenti, vt datis fideiussoribus carcere liberentur, aut si satisdationem implere non possint statim iudicen-

indicentur, puta si ex causa ciuili vel criminali leuiore detenti A sint, homicidii verò, alteriúsve criminis capitalis rei iudicentur intra dies xxx. & subiicitur, Si non hi qui sunt in carcere litem trahant, sed condictu eius rei qua de agitur talis sit, vt non possit finiri statim vel intra xxx. dies, tum detentos ex causa ciuili vel non capitali crimine, committi iuratoriæ cautioni, male ita scriptum est, ἐν ῷ δ᾽ χρὴ στόματος, &c. δέδωκε αὐτοῖς ἐπὶ ᾽ξωμοσία, cum sit scribendum ἐπὶ χρεῖαι στόματος, &c. δίδοσθαι αὐτοῖς ἐπὶ ἐξωμοσία. Sequitur in eadem lege, reos homicidii factos ex relatione publicarum personarum, quales sunt stationarii, & curiosi, quod raro etiam ad quoscumque reos capitales criminis carcere inclusos, B intra sex menses iudicandos esse, si res non possit expediri intra dies xxx. nec committi fideiussoribus. Et publicas personas pari cum reo fortuna retineri, vt l. 7. C. de accusat. Reos autem factos, ex accusatione & inscriptione solemni, quo loco est scribendum, εἰ δὲ τις ἐγγεγράμμενος αὐτοῖς ἐγένετο ἡ κατηγορίας, vel vt alias legitur, τὰς ἐγγραφὰς κατηγορήσαντο, fideiussoribus committi, nisi præsumptio contra eos faciat, vel non inuentis fideiussoribus detineri in carcere, iudicium finiri intra annum. Biennium igitur quod præscribitur finiendis causis criminalibus l. vlt. C. vt intra cert. temp. dicemus tunc dumtaxat obseruari, cum rei non dicunt causam ex carcere C & vinculis. quod & l. vlt. infr. de pœnis confirmat.

Breuis adnotatio ad l. Extrario quoq; D. de quæst.

CAP. XIIII.

RECte Papinianus in l. 17. D. de quæst. Extrario quoque accusante, quasi dicat lege Iulia marito vel patre adulteram vel adulterum iure mariti vel patris (vterque accusare potest iure præcipuo intra LX. dies l. 6. §. vlt. l. si adulterium §. pen. ult D. ad leg. Iul. de adult. l. 6.) illo loco, reus vel rea & l. 7. C. eodem) seruos contra dominum interrogari posse, vt l. patro D. de quæst. l. 3. C. ad legem Iuliam de adulter. si postulauerit §. haberi D. eodem. Extrario quoque accusante & non lege Iulia, ex Constitutionibus tamen seruos contra dominum torqueri posse, vt seruos mulieris in caput mulieris, seruos adulteri, in caput adulteri, nimirum ex Constitutionibus D. Marci & Seueri & Antonini, vt l. 1. C. de quæstionib. ac similiter marito vel patre accusante adulteram non iure & priuilegio suo, sed post sexaginta dies iure extranei. quod l. 6. Cod. ad legem Iuliam de adulter significatur, dum ait ex Constitutione Diuorū Principū nō minus ad probationem sceleris quæstionem haberi posse de seruis vxoris marito accusante iure extranei, quàm si ageret iure mariti. & Constitutionis hanc rationem reddit Papinianus libro singulari de adulteriis, quia non facile tale delictum sine ministerio seruorum admitti creditum est. Multa Constitutiones legi Iuliæ subrogarunt. nam & illud Constitutio Adriani subrogauit, vt de seruis patris naturalis, & seruis alienis quibuscumque in vsum mulieri datis quæstio haberi possit, & Constitutio Gratiani, Valentiniani, & Theodosii modum omissum lege Iulia in seruis mulieris, vt ii solum torqueantur quos mulier in ministerio & domi suæ habuit.

D

E

F

Differentia inter adulterum, & adulteram.

CAP. XV.

ADultera constante matrimonio nec dum facto diuortio à nemine accusari potest, nisi prius lenocinii maritus reus postuletur leg. constante D. ad legem Iuliam. de adult. l. 11. Codic. eodem. Adulter etiam constante matrimonio ab extraneo accusari potest etiamsi lenocinii prius maritus non postuletur l. vim §. primo D. eodem quo genere, vt ait lex 30. Codic. eodem, matrimonia nondum diremptа sæpe deturpantur. Recte, ab extraneo. nam à marito nec adultera, nec adulter constante matrimonio accusari potest leg. miles §. volenti D. eodem. quam vt acciperem de marito mihi Basilica penitus persuaserunt, à quibus abest dicto §. volenti, sicut & d. leg. 11. Vtraque lex eadem ratione, nimirum quia Nouell. 117. etiam constante matrimonio muliér à marito adulterii accusari potest, non ab extraneo, & consentit omnino cum Nouella Iustiniani dicta lex cōstante, quæ ob eam rem nec à Basilicis abest. Hæc verò differentia efficit, vt adultero accusando quinquennium continuum computetur à die admissi criminis, adulteræ verò accusandæ sex menses vtiles à die diuortii leg. mariti §. sex mensium D. ad legem

G

H

Iuliam de adulter. l. 3. Cod. eod. l. 1. §. accusationem D. ad Senatusconsultum Turpillian. & notanda est illa quoque differentia temporum, in adultero quinque anni continui, in adultera sex menses vtiles, ita tamen vt non egrediantur quinquennium continuum *dicto §. sex mensium.* Communis est præscriptio quinquennii continui adulteri & adulteræ, si sex menses vtiles trahantur in longius tempus. Propria adulteri præscriptio quinquennii continui, & propria adulteræ præscriptio sex mensium vtilium, si sex mensium vtilium breuius sit spatium quàm quinquennii continui. Fauet huic in te lex Iul. adulteræ plus quam adultero, data adulteræ breuiori præscriptione temporis & eius tractu longiore redacto ad finem quinquennii continui. Porrò ex illis sex mensibus vtilibus, primi duo, id est, sexaginta dies vtiles dantur marito vel patri ad accusandum iure mariti vel patris, reliqui quatuor menses vtiles ad accusandum iure extranei *l 4. §. 1. D. eodem. l. 6. C. eodem.* excepto eo quod etiam intra quatuor menses marito admittitur, licet alias accusare non possit, vt Paulus scribit *libr. singul. de adulteriis,* & dixi *Obseruat. 17. cap. 30.* sed satis inemendatè, cum post allatam *l. 15. §. lex D. ad legem Iuliam de adulter.* ita scribere debuerim, *Videlicet nisi de suo matrimonio violato.* querantur. nam de marito tantum accipienda sunt hæc Pauli verba *libro singul. De adulteriis* intra quatuor menses vtiles expertus (maritus scilicet de quo antè dixerat) licet talis sit qui alias accusare non possit, vt libertinus aut minor vigintiquinque annis, aut infamis, tamen ad accusationem admittitur. & quod ait Paulus, vt libertinus, id ex Papiniani, & cet. Quod autem est in extremo eius capitis, De præscriptione autem illa IIII. mensium, &c. obliterandum est.

Retractatio l. 7. C. ad legem Iuliam de adult.

CAP. XVI.

NOn idem omnino cauetur *l. 7. C. ad legem Iuliam de adulter.* quod rescripto Seueri & Antonini, de quo in *l. si vxor §. Diuus & §. penultim. D. eodem.* nam ex eo rescripto qui postea maritus esse cœpit mulierem ex adulterio siue stupro quod ante commisit iure mariti accusare non potest, nisi sponsus eius fuerit admissi stupri tempore. & quod Paulus *libro singulari de adulteriis* ait, In vxorem adulterium vindicatur iure mariti, non etiam in sponsam, respicit ad legem Iuliam. Quod autem subiicit, Seuerus quoque & Antoninus ita rescripserunt, nimis concisum est, quoniam ambigitur vtrum dicat idem eo rescripto caueri quod lege Iulia, an ex eo rescripto in sponsa quoque adulterium ita vindicari, id est, iure mariti. quæ interpretatio melior est. Ex Constitutione autem *l. 7. C. eod.* qui postea maritus esse cœpit, nec adulterum siue stupratorem ex adulterio ante commisso iure mariti accusare potest, nisi sponsus puellæ fuerit. & ita eam Constitutionem Thalelæus interpretatus est. Sed addit præterea puellam quoque ipsam agere in stupratorem posse præsentibus curatoribus de stupro sibi illato cum esset virgo, videlicet etiam si nulla vis adhibita fuerit. Non est necesse vt ponamus quod Basilica faciunt fuisse virginem tenellam, impuberem, immaturam viro cum imminuta est. nam etiam si in virginem adultam commissum sit stuprum sine vi, lege Iulia vindicatur, & queri ea de re atque expostulare cum stupratore puella potest, licet vim nullam passa sit. In deintegratam quæ virum experta est non maritum, id est, quæ neque virgo neque vidua est, iure ciuili stuprum non committitur ad impune committitur *l. si ea quæ C. eodem titulo.* nam quod ait *l. fœdissimam eodem titul.* ad pœnam tantum pertinet interdictarum nuptiarum.

Differentia inter incestum, & adulterium.

CAP. XVII.

MErito quæri potest, an sicut cum incesto iunctum adulterium est serui torquentur in caput domini *l. vim §. vltim. D. ad legem Iuliam de adulter. l. si quis viduam D. de quæstion.* qui non torquerentur si de incesto tantùm ageretur, torquerentur si de adulterio, ita si incesto iunctum sit adulterium duo simul ab eodem vno tempore vnoque libello accusari possint, qui non possent si de adulterio tantum ageretur, possent si de incesto tantum. Ego vero dicerem posse, quod sumere semper oporteat id quod in altero è duobus criminibus durius iura cōstituerunt. nam & simili modo si incesto iunctum sit adulterium,

dicimus crimen non tolli præscriptione quinquennii vel sex mensium *dicta l. vim. §. præscriptione*, qua adulterium simplex tolleretur, non incestum. Et his consequenter etiam si iunctum sit incesto iuris ciuilis adulterium, dicerem ignorantiam Iuris non excusare mulierem, quæ tamen excusat si de incesto iuris ciuilis tantum agatur, non si de adulterio, quod semper iure naturali damnatur *l. si adulterium cum incestu. D. eodem.* Cur vero incesti commune crimen aduersus duos simul ab eodem intentari possit, vt *l. 7. §. vltim. l. vim. §. penult. eodem.* adulterii non possit *dicta l. vim. §. duos.* si quis quærat, dicam primum adulterii non posse, quia hoc lex Iulia nominatim vetat *l. 8. C. eod.* In crimine autem incesti hoc nulla lex vetat, ideoque in eo sequimur ius commune, quo receptum est, vt & si non cogatur quis plures simul ex communi crimine eos facere *l. D. ut. D. de accusationibus.* possit tamen sua sponte *l. 1. Cod. si reus vel accusat. mor. fuer.* nam & similiter in crimine adulterii serui torquentur in caput domini, quia hoc lex Iulia permisit nominatim *l. si postulauerit. §. haberi. D. de adulter. coerc.* In crimine autem incesti vel stupri non torquentur *l. 4. & 17. D. de quæstio.* quia id in eo nulla lex permisit specialiter, & ideo sequimur in eo ius commune. Cur vero lex Iulia in adulterio noluerit ius commune seruari, hoc est ambos ab eodem simul deferri, ratio non hæc est, ne traducatur par amantium, cum traduci possit à diuersis alio scilicet accusante adulterum, alio adulteram, sed vt cohiberetur hac in causa nimium studium vnius accusatoris, qui vno reo contentus non est. nec enim ex lege Iulia tam acerba est huius criminis executio, quàm ceterorum criminum. nam & breuitate temporis constringit crimen, & variis præscriptionibus eludi patitur, & minores XXV. ann. qui ad alias accusationes admittuntur ab ista repellit, & iudicium adulterii capitale non facit.

De pœna adulterii, & sententia l. castitati. C. ad legem Iuliam de adult. Cap. XVIII.

Lege Iulia adulterii pœnam capitalem non esse, id est, neque mortem esse, neque deportationem facile credo, tum quod, vt paulo ante docui, ex ea lege adulterii non est tam seuera executio, quàm ceterorum criminum, tum etiam quod Græci interpretes scribunt ad *l. transigere. C. de transaction. b.* adulterium non esse capitale [illegible]. Sed dico hoc non necessario efficere caput legis Iuliæ, quo vetamur adulterii damnatã ducere vxorem vel reducere, quia addi potest condicio, quæ additur in *l. castitati. C. ad legem Iuliam de adult.* Si quocumque modo capitalem pœnam euaserit, gratia scilicet, vel legis auxilio, vt *l. denuntiasse. §. vlt. D. eod.* Exemplis etiam sumptis, ex auctoribus si quis vtatur quibus doceat relegatos fuisse plerosque adulteros & adulteras, contra ego proferam & alia, quibus probabo etiam plerosque fuisse morte mulctatos etiam ab ipso Augusto auctore legis Iuliæ, vt Iulium Antoninum & alios quosdam apud Dionem LV. Melius verò id probari posse arbitror ex *l. si quis viduam. D. de quæstionib.* qua duplex crimen incesti & adulterii deportatione vindicatur, quoniam argumentum præbet vt dicamus simplex adulterium vindicari minore pœna quæ post deportationem vtique relegatio est, vel datio in opus publicum vel publicatio dimidiæ partis honorum. Idem etiam bellissimè probari potest ex eo quod lenocinii pœna quæ eadem est quæ adulterii, in milite exauctoratio & deportatio est *l. miles in prin. D. de adult. coerc.* nimirum quia in milite asperatur crimen vt *l. 7. §. vlt. D. ad legem Iuliam ma.* quo satis demonstratur in pagano adulterii crimen lenius puniri. Ac præterea ex eadem *l. milit. §. ea quæ.* quod recepta inter reas absens defendi non possit. quia scilicet vt absens defendatur hoc tantùm permissum est in iudiciis capitalibus, vt ostendam *cap. 10.* Item ex eo quod ratio redditur de accusatione suppositi partus non differẽda propter impuberem filium, quia verisimile est matrem ex fide causam suam defensurum cum periculum capitis subeat *l. 1. C. ad legem Corneliam de fals. l. 1. §. vltim. D. de Carb. edic.* sanè eadem de adulterio non redditur, quæ reddi posset si capitale foret *dicta l. milet. §. defuncto.* Nec tamen ideo nego quandoque adulteros fuisse capite damnatos vel extra ordinem motu principis, vel causa quadam atrociore ad scelus adulterum compellante, vt ipsomet Augusto in *Iulio Antonio*, qui solebat cum Iulia. Certe Imp. Alexander in *d. l. castitati*, quod suo tempore inciperent erolescere adulterii pœnæ & lex Iulia dormire, vt Satyricus ait, sicut Appianus in *Lybico* ἀμφ. δυσὶν ἐν ὀνόμασι τίμησιν, ipse ait castitati & disciplinæ suorum temporum conuenire, vt lege Iulia damnata in legitimis pœnis perseueret, quod est vt eam sequantur pœnæ non quas lex Iulia sanxit, sed etiam capitales, si res ferat quas ad legem Iuliam nonnulli principes subrogarunt. Satis est pronunciari, Illam in legem Iuliam de pudicitia peccasse videri. Pronunciationem hanc tacite sequuntur pœnæ legitimæ & vsitatæ *l. si prases D. de pœnis l. vim, in princip. D. de adult. coercend. l. 1. §. nam si quidam D. ad Senatusconsultum Turpillian.* Vsitatiores autem significat *l. castitati*, Alexandri tempore, aut sane paulo ante Alexandri tempora fuisse capitales. Et ideo subiungit eum qui forte non damnatum capite, quæ casu quodam euaserit capitalem pœnam duxerit vel reduxerit tamquam lenonem, reliqui pœnis legis Iuliæ quæ mitiores sunt. Et huic constitutioni Alexandri addi velim quod est in extremo *l. 30. eodem titulo.* sacrileges nuptiarum gladio puniri, & quod *l. transigere supr. de transact.* adulterium esse capitale crimen, & quod *l. 4. Cod. Theod. quor. appellat. non recip.* sacrilegos nuptiarum tamquam manifestos parricidas esse puniendos, & quod *l. 2. Cod. Theodos. de iudic. reliquor.* vt maiestatem læsam, homicidium, veneficium, raptum, ita adulterium capite esse luendum, & quod auctores multi qui sub Imperatoribus fuerunt, adulterii crimen capitale fecerunt. Arnobius IIII. *Adulteria legibus vindicant, & capitalibus adficiunt eos pœnis quos in aliena comprehenderint fœdera genialis se lectuli expugnatione iecisse.* Apuleius IX. Neiuris quidem seueritate lege de adulteriis in discrimen vocabo capitis. Saluianus VII. *de prouid.* Addiderunt ad libidinem comprimendam seueras pudicitiæ leges decretorũ, gladio impudicitiam coercentes, vt puritatẽ vtriuſq; sexus, & domi cõnubii seruaret affectus, & in publico metus legum. Et sub Valentiniano Ammianus Marcellinus XXVIII. Cethegum Senatorem adulterii reum delatum periisse abscissa ceruice, & originis altę feminas complures. Ergo lege quidem Iulia adulterium non est capitale, sed decretis quorundam principum in quibusdam, ac tandem generalibus Constitutionibus Theodosiani & Iustiniani Codicis in omnibus factum est capitale.

Explicatio l. De crimine C. ad legem Iuliam de adult. Cap. XIX.

Imp. Alexander *l. 10. C. ad legem Iuliam de adulter.* De crimine, inquit, adulterii pacisci nõ licet. Non licere id dicitur quod lege aliqua exceptum & vetitum est. M. Tullius *pro Balbo.* Si exceptio facit ne liceat, ibi necesse est licere vbi non est exceptũ. Non licet igitur, id est, lex Iulia vetat pacisci vel transigere cum reo accusatorem adulterii. Liceret pacisci si lex non excepisset, sicut de alio crimine capitali pacisci licet *l. transigere C. de transf.* quia omnis est honesta ratio tuendæ vitæ *l. 1. D. de his qui sibi mort. consc. l. vltim. D. de præu.* At non licet, quia id lex Iulia excepit, nec ea exceptio Constitutionibus abrogata est, quæ eius criminis pœnam capitalem fecerunt. Pœnam enim leges non capitalem, mutarunt in capitalem, vt docui *superiore capite*, exceptionem tamen illam non abrogarunt. hinc fit, vt plenius docui *libro superiore capite penultimo & lib. 6. c. 11.* vt & si hodie adulterium sit capitale, non possit tamen de eo transigi, sicut nec receptus adulterii reus, hodie absens defendi potest, licet crimen factum sit capitale, quæ de re obiter præcedenti, & specialiter sequenti capite. Meritò autem id exceperat lex Iulia ne liceret de adulterio transigere. quia ex ea lege adulterium non est capitale, & turpe est pacisci de crimine non capitali *l. siquidem C. de cont. stip.* & in criminibus quæ capitalia non sunt, id est, quorum pœna mors non est, par vt ait *d. l. 20.* est delictum accusatoris præuaricatoris, id est, qui se vinci patitur cum reo ex compacto habito colludio, & rei fugientis veritatis inquisitionem. Sic emendaui 6. c. 11. & probaui etiam obtrectatoribus. Par autem est delictum vtriusque, quia vterque pari pœna punitur. At hodie adulterio facto capitali nec tamen de eo permissa transactione, dicemus in aliis criminibus capitalibus, vt Græci vertunt illum *d. l. 10.* non esse par delictum accusatoris præuaricatoris & rei fugientis veritatis inquisitionem. Præuaricatorem enim puniri. Reum qui transegit & se pecunia aliave pactione redemit, non puniri. In adulterio autem vtrumque puniri & par esse vtriusque crimen, vt *l. 23. C. eodem.* Sequitur in *d. l. 10.* eum lege Iulia puniri, qui pro comperto stupro pretium accepit. qua in parte non vt priore de accusatore loquitur, sed de eo qui deprehendit adulterum

rerum & dimittit accepta vel promissa pecunia, quo casu non punitur adulter qui se redemit ne proderetur vel occideretur, quia iudicium non corrupit, sed qui accepit pretium is solus punitur *l. marit. §. plectitur. D. eodem. l. nec timorem & sequenti. D. de eo quod met. caus.*

Etiam receptum inter reos capitales per procuratorem vel alium quemlibet suscipientem causa defensionem defendi posse.

Cap. XX.

QVod ait *l. 3. C. de accusat.* reos capitalium criminum absentes etiam per procuratorem defendi leges permittere publicorum iudiciorum, vulgo accipiunt de absentia reorum tantum, vt possint redditis iustis caussis defendi & excusari, non etiam integra causa agi. quæ interpretatio coacta nimis est & improbabilis. nec enim si de absentia tantum excusanda sensisset, absolutè dixisset, Defendi. quo verbo significatur plena defensio & vero apertissimè *l. seruum. §. publicè. D. de procurator.* publicè vtile esse ait absentes à quibuscumque defendi. nam & in capitalibus iudiciis defensionem dari. Itaque vbicumque absens quis damnari potest (damnari autem absens potest is quo cum præsente lis contestata est *l. inter D. de publicis iudiciis. l. 4. § penultim. D. ad legem Corneliam de sicariis.* quia & inter reos recipi *l. adulteram. Cod. ad legem Iuliam de adulter.*) ibi quemuis verba pro eo facientem & innocentiam excusantem audiri æquum esse, & ordinarium admittere, id est, legitimum, nimirum quia hoc permittunt leges publicorum iudiciorum. & hoc apparere ex rescripto Imperatoris nostri, id est, Alexandri Seueri in *d. l. 3.* Quæ omnia verba tam ampla tamque aperta de innocentia excusanda, coangustare vel conuertere ad absentiam apte non possis, cũ eo quod absentia ex Senatusconsulto excusatur *l. penultim. D. de publicis iudiciis*, non lege publicorum iudiciorum. Sed obseruandum est *d. l. 3. & dictum §. publicè* loqui tantum de capitalibus iudiciis, & de reis capitalium criminum, id est, de receptis inter reos capitalium criminum lite contestata, qui soli absentes damnari possunt, vt ante dixi, & dicam *sequenti capitulo.* nam recepti inter reos iudicio publico non capitali, veluti adulterii, absentes defendi non possunt *l. miles §. ea qua D. ad legem Iuliam de adulter.* In iudiciis tantum capitalibus publicè vtile & æquum est admitti quemlibet defensorem qui reus factus est, quique absens damnari potest, nec salutis suæ vllam curam habet, commiserescat & pro eo verba faciat, sicut & pro eo qui ducitur ad supplicium cuilibet appellare licet *l. non tantum D. de appellationib.* nam & ita Sthenio Thermitano reo capitalis criminis legimus cognitorem qui quasi procurator est datum vel adscriptum apud Ciceronem de iure dicendo in Verrem.

Inchoare crimen, reum facere, agere, deferre, petere, postulare, referre, vel recipere inter reos, facere requirendos.

Cap. XXI.

CRimen inchoatur litis contestatione, vt Græci & Latini tradunt in *l. adulteram. C. ad legem Iuliam de adulter.* recte. Perficitur damnatione *l. 14. in fin. D. de bonis libertor. l. 1. C. vbi de crim. agi opor.* Et ante litem contestatam nemo absens inter reos recipi potest ex Constitutionibus iure aut more veteri etiam lite non contestata reus absens postulari poterat quod est inter reos recipi, vt *lege vim §. in matrimonio D. ad legem Iuliam de adulter.* & in aliis auctoribus sæpe. quod fit vel querela deposita apud acta *l. 8. C. de accusat.* vel libello accusationis, delationis, inscriptionis, *l. mariti §. penult. D. ad legem Iuliam de adult.* sine iudicio. aliud enim est postulare reum, aliud iudicium exercere *d. l. mariti. §. quinquennium*, aliud postulatio, aliud accusatio *l. si adulterium. §. vltimo eodem.* Postulationem rei iudicium sequitur, quod olim sæpe etiam in absentem relatum in reos exercebatur & peragebatur. denique licebat etiam absentis nomen in reos referre, quod & Verres, & pater, & amici eius licere contendebant, & fieri solere in causa Sthenii Thermitani, & ita esse argumento est lex Memmia apud Valerium Maximum & lex Iulia de adulteriis, quæ excipiunt tantum eum qui Reip. causa abest *l. si maritus. § legis. D. eodem.* quod & generaliter exceptum est in *l. hos accusare. D. de accusat.* eoque iure refert M. T. in Iurisdictione Siciliensi, C. Dolabellæ rescissam damnationem fuisse, quod reus factus esset cum ei legatio Romam à suis ciuibus esset data. Hodie absens non refertur inter reos nisi in ius vocatus & exhibitus, & in iure cum eo lis contestata fuerit, quod fit proposita & fundata accusatione & interrogato auditoque reo, & excussis præscriptionibus quæ reo competant *l. si maritus. §. præscriptiones. D. ad legem Iuliam de adulter.* veluti excussa præscriptione temporis intra quod accusatio proponenda est, excusso iure accusatoris *l. adulterii C. eod.* atque ita inter accusatorem & reum à iudice cognitione suscepta *l. inter D. de publ. iudic.* quo genere nec alio quoquam nisi extra ordinem etiam accusator reum accusare, agere, facere, petere dicitur. Notus est omnibus locus ille Asconii Pædiani, quo scribit reum fieri cum in iure legibus interrogatur, accusatore obiiciente crimen, & reo vel tacente, quo casu taciturnitas pro confessione habebatur, vel negante, & accusatore petente diem inquirendi criminis, post quam litis contestationem, vt idem ait, instituebatur accusatio. vbi instituebatur, id est, instruebatur probationib. vt *l. 2. §. vlt. D. ad legem Iuliam de adult.* accusationem probationibus instituente atque muniente, & *l. ex libero §. vlt. D. de quæst.* Caussam tuam aliis probationibus instituere debes. & sane illo etiam Asconii loco Budæus legit, instruebatur. Neque tamen instruebatur statim, sed eo demum quem quis reum fecisset lite contestata, à iudice relato in reos. Cornelius Tacitus *secundo Annalium* Crimen & accusationem tanquam aduersus receptos iam reos instruebat. Dico autem eum quo cum lis contestata est, etiam si postea abesse ceperit, referri posse inter reos *d. l. adulteram.* Imo & damnari citatum per triduum *d. l. inter* quia vix est vt inter reos recipi possit qui non & damnari vel absolui, hoc est reus peragi possit, nec vllus vmquam fuit receptus inter reos, quin & peractus fuerit perseuerante accusatore. Quid igitur fiet illo cum quo lis contestata non est, vel cui denuntiatum numquam est crimen, sed delatus tantùm & postulatus est *μηνυθείς*. Et hunc non dicam inter reos recipi posse. quoniam si posset inter reos recipi, & damnari posset. atquin damnari non potest *l. absentem D. de pœnis l. 1. D. de req. vel absent. damn.* ergo nec inter reos recipi. Non dicam ergo simpliciter hunc recipi inter reos, sed adnotari requirendum vt *l. 6. Cod. de accusat.* adnotari inter reos requirendum vt *l. vltim. C. de requir. reis,* hoc est fieri requirendum, vt *l. 1. C. eod.* vtque Græci loquuntur in *d. l. adulteram,* non fieri reum, non accusari. requisitum vero & inuentum exhibitumque, tum demum iudicio accepto accusari & fieri reum, & recipi in reos promiscue dicimus referre & recipere inter reos & in reos, vt *d. l. hos accusare. § hoc beneficio.* quæ eleganter docet etiam in reos receptos, si interueniat abolitio publica, non posse repeti post 30. diem, si intra eum diem Reipubl. causa abesse ceperint, atque ita absens Reipubl. causa nec repeti reus aut inter eos referri potest. Ex his verò patet eos tantùm fieri requirendos quibus cum lis contestata non est. & malè recipere inter reos in *d. l. adulteram.* Græcos interpretari, facere requirendum, quia non qui reus factus est, sed qui nondum factus est reus, fit requirendus. Reus proprie fit litis contestatione & relatione inter reos vt *l. 5. D. de public. iudic. l. 2. §. extraneus D. ad legem Iuliam de adulter.* Impropriè etiam factus reus dicitur qui tantùm postulatus est oblato libello accusatorio, vt *l. penult. D. ad Senatusconsultum Turpillian.* quæ diuisio significationum conciliat *d. l. penult.* cum *l. si interueniente eodem titulo*, hoc modo, vt abolitio publica pertineat ad receptos inter reos, non ad postulatos. Eadem est ambiguitas in verbo *Deferre.* nam & delatus dicitur is quo cum lis contestata est *l. 2. §. qui hoc dicit D. ad legem Iuliam de adulter.* & is contra quem oblatus est libellus accusationis.

Etiam adulterii accusationem hodie esse publicam soluto matrimonio.

Cap. XXII.

QVod Constantinus in *l. 30. Cod. ad legem Iuliam de adulter.* permittat adulterii accusationem quinq. personis tantùm; marito, qui ceteris præfertur omnibus, patri, fratri, patruo, auunculo, non ex eo statim inferendum est, ex lege Constantini adulterii iudicium non esse publicum. nec enim hoc ita generaliter definit Constantinus, sed id tantùm specialiter, vt constante matrimonio adulter qui olim ab extraneo quolibet accusari poterat etiam marito prius non postulato lenocinii *l. vim. §. 1. D. eo.* atque etiam adultera marito prius postulato lenocinii *l. constante D. eod.* hodie non possit accusari, ne bene conueniens matrimonium temerè à quolibet infametur, sed à patre tãtum, vel fratre, vel patruo, vel auunculo, quos verus dolor, & familiæ dedecus ad

accuſationem impellit, extraneum autem non dolor, ſed vel A commune odium delictorum vt *l. vlt. C. Theod. de rap. virg.* vel audacia & proteruitas. Conſtante igitur matrimonio hi tantùm poſt maritum ad accuſationem adulterii vel adulteræ admittuntur, pater mulieris, frater, patruus, auunculus. Maritum etiam Conſtantinus admittit manente matrimonio, ſi vxorem ream faciat ex ſuſpicione, quia ſuſpectam in matrimonio retinere nō prohibetur *l. 1. C. eod.* & hunc caſum dumtaxat exprimit Conſtantinus, quia nullus alius exiſtit quo poſſit retentam in matrimonio maritus accuſare adulterii *l. 11. Cod. eod.* Vnde ita colligamus, Maritus ſuſpectam adulterii accuſare poteſt, Atquin ſuſpe- B ctam tantùm adulterii neq, deprehenſam retinere poteſt, Ergo hoc caſu retentam in matrimonio accuſare poteſt. quod quis nō iure trabat etiam ad adulterum, vt æquè ex ſuſpicione à marito accuſari poſſit, ſuſpecta vxore retenta in matrimonio? Quod igitur ait ea lex, *vel eam ſi tantum ſuſpicatur*, &c. rectè dixeris falſam diſiunctionem ſiue ψευδῆ διάζευξιν eſſe. Diuortio autem facto crimen adulterii etiam hodie inter publica rectè referri.

Ad l. Eum qui. C. ad legem Cornel. de ſic.

CAP. XXIII.

Quod cauetur *Nouel. Valentiniani De. hom. ca. fac.* impunitum non relinqui homicidium quod quis caſu quodam fecit vel ſuæ vitæ tuendæ cauſa, idem etiam olim obtinuiſſe, nempe vt homicidii caſu facti indulgentia peteretur à principe, non ſimplex quidem ſed cum adnotatione principis, vt eadem Nou. continetur, manifeſtè probat *l. eum qui C. ad legem Corneliam de ſic.* in qua principes Diocletianus & Maximianus eum qui ictu caſus mortis occaſionem ſe præbuiſſe probauit non dolo malo, abſolui iubent, ſecundum id quod noſtra, inquiunt, adnotatione comprehenſum eſt. vbi Accurſius non intelligit quid ſit ad- D notatio. Sed manifeſtum eſt adnotationem eſſe indulgentiam admiſſi criminis ſubſcriptam principis manu. Scripta lex eſt ad præſidem prouinciæ, vt inſcriptio demonſtrat quæ in fragmentis Codicis Gregoriani talis eſt, *h. vo Agatho K. N.* quia eam ſalutationem ſolent prætermittere principes cum ad iudices ſcribūt, vt docui *Obſeruat. 1. cap. 15* & Agathonem igitur præſidem prouinciæ iubet abſoluere eum qui probauerit ſe ictu calcis occidiſſe non dolo malo, ſecundum id quod noſtra, inquit, adnotatione comprehenſum eſt, id eſt, indulgentia quam occiſori cunctiſſimus, ſine qua homicidium caſu factum non omnino im- E punitum remanere debet. Homicidium autem factum dolo malo, valde placet quod definit ſupradicta Nouella, nec adnotatione principis remitti poſſe. Plures ſunt in Codice leges eorundem Imperatorum ad illum Agathonem ſcriptæ *l. 15. C. de pœnis l. 12. C. de prob. l. 31. C. de euict.* in quibus omnibus inſcriptio eodem modo reſtituenda eſt.

Vitium interpunctionum in l. 1. §. vlt. D. de Carb. edict.

CAP. XXIIII.

Defuncto marito relicta vxore & filio impubere, ſi nondum F filio impuberi mota quæſtione bonorum patri notum, mater rea poſtuletur ſuppoſiti partus, propter filium impuberem non differtur accuſatio in tempus pubertatis ex reſcripto Seueri & Antonini *l. 1. C. ad legem Cornel. de fal.* quia, vt ait, veriſimile eſt matrem ex fide cauſam ſuam defenſuram cum periculum capitis ſubeat, quam rationem & Conſtitutionem Vlpianus his verbis expreſſit in *l. 1. §. vlt. D. de Carb edict.* Cum mater rea poſtulatur, vtique integra fide & maiore conſtantia cauſam defenſura, recenti tempore dubium non eſt cognitionem fieri o- G portere. Sic enim ea verba diſtinguenda & interpungenda ſunt, vt ſit ſenſus, Cum mater ſubiecti partus rea poſtulatur quia certè integra fide & maiore conſtantia quàm pupillus ſi de ſtatu eum eo principalis quæſtio eſſet cauſam ſuam defenſura eſt, cum de capite eius agatur (eſt enim capitale ſubiecti partus crimen) ideo recenti tempore, id eſt, in præſenti, vt ait *l. 2. eiuſd. tit.* in recenti *l. ſi diutino. D. de pœnis l. ſi creditores. D. de rebus auct. iud. poſ.* ac non dilata in tempus pubertatis, de crimine ſubiecti partus cognoſcendum eſſe. quod autem additur in *d. §. vlt.* damnatam mulier e puerum excludi bonis defuncti, pugnat cum regula H iuris, vt res inter alios iudicata aliis non noceat. Sed nihil ea nos mouere debet, n enim eſt perpetua *l. ſæpe. D. de re iudic.* & hoc enim ſaltem, quia & ſi lis cum muliere non cum puero fuerit, tamen iudicium mulieris, pueri manifeſtum pr a iudicium eſt, quia

palam iudicatum eſt non eſſe eum defuncti filium. quamobrem non poteſt non nocere iudicatum, volenti agere de bonis defuncti tamquam patris.

Non ſemper criminalem actionem preferri ciuili.

CAP. XXV.

Regula iuris eſt, ciuili quæſtione in criminalem, vel criminali in ciuilem incidente, vel vtramque iudicem vna ſententia terminare *l. pen. Cod. de ord iudic.* vel prius iudicate de criminali, vtpote maiori, quàm de ciuili *l. vlt. C. eod l. adulterii C. ad legem Iuliam de adult.* Regula eſt, quia ita ſæpe fieri ait *d. l. vlt.* & ex his quæ ſæpius fiunt, regulæ iuris conſtituuntur. Semper fieri non dicit, nec indiſtinctè. nam regula tantùm locum habet cum non ex eadem cauſa ciuilis & criminalis actio naſcitur. Cùm cum naſcuntur ex eadem cauſa ſeruatur regula à pleriſque recepta quæ ponitur in *l. 4. D. de pub. iudic. l. 1. C. quand. ciu. ac. cr. praiud.* vt altera actio alteri præiudicet, id eſt, vt hac vel illa prius agi poſſit, non etiam vt poſtquam vna actum eſt, res iudicata non poſſit altera tertactari. Et cum non ex eadem cauſa naſcuntur, etiam verum eſt in criminale iudicium plagii incidente quæſtione propter ſtatis, & in crimen adulterii quæſtione ſtatus, prius ciuilem quæſtionem expediendam eſſe *l. 8. C. ad legem Fab. de plag. l. quoniam. C. ad legem Iuliam de adult.* Et quamuis olim ſecundum illam regulam obtinuerit concurrente crimine falſi cum ciuili actione inſtituta alia de re quàm de falſo, ſuſpendi ciuile iudicium quoad criminale finitum ſit *l. 2. C. Th. ad legem Cornel. de falſ.* & huius rei argumentum præſtet contrarius ſenſus *l. 2. C. eod.* atque etiam *l. 11. & l. 2. eod.* tamen ex *d. l. 2. C. Th. eod. tit.* prius de quæſtione ciuili iudicandum eſt, quàm de crimine falſi, vt puta ſi apud iudicem datum actum ſit ex teſtamento vel chirographo, vel rei vindicatione, actore proferente inſtrumentum auctoritatis, & contra obiectum ſit crimen inſtrumenti falſi, non ideo iudex abſtinere debet cœpta cognitione ciuili de legato, vel pecunia credita, vel de dominio. & hoc Iuſtinianum approbaſſe indicant verba *l. penult. C. eod.* quæ tranſduxit ex *d. l. 2. Tunc quæſtione ciuili per ſententiam terminata*, quæ ſcilicet alia de re erat, exempli gratia de credita pecunia.

Explicatur locus difficilis de actione furti & legis Fabia Conſtitutione in l. 1. C. quand ciu act. cr. praiud.

CAP. XXVI.

Accurſius in *l. 1. C. quand. ciu. act. crim. praiud.* quo loco dicitur in eodem genere haberi furti actionem & legis Fabiæ conſtitutionem, malè ſeparat actionem furti à cauſa legis Fabiæ, cum ſicut tota lege confertur actio ciuilis cum criminali, veluti vi bon. raptorum aut interdictum Vnde vi priuatum ciuileque iudicium, cum crimine ex lege Iulia de vi, interdictum de tabulis teſtamenti exhibendis, cum crimine legis Corneliæ teſtamentariæ, actio de operis patrono debitis, cum crimine ex lege Viſellia, & actio ciuilis de fide inſtrumenti, cum criminali ex Senatuſconſulto, & oſtenditur alteram altera non conſumi, ita debeat actio furti conferri & committi cum crimine ex lege Fabia nam ſi ſeparatim accipiatur de furto agi ciuiliter & criminaliter, ſanè non eſt verum, altero iudicio alterum non conſumi *l. interdum §. qui furem. D. de furt.* quia de furto criminaliter agitur extraordinario iudicio, non publico, niſi de peculatu, ſacrilegio, & repetundis, & *d. l. 1.* vt Pileus ſenſit rectè, regula pertinet ctùm ad publica iudicia quæ concurrunt cum priuatis ex eodem facto. Verius igitur eſt conferri actionem furti cum crimine ex lege Fabia de plagiariis, & in *l. 4. D. de publ. iud.* actioni furti reſpondere legem Fabiam, ſicut actioni legis Aquiliæ vel etiam ciuili internecini de qua in *l. 14. C. Th. de accuſat.* legem Corneliam de ſicariis, actioni vi bonorum raptorum & interdicto Vnde vi legem Iuliam de vi, interdicto de tabulis exhibendis legem Corneliam teſtamentariam. At dices, Non poteſt concurrere actio furti cum crimine plagii. quia plagium ſine furto fit *l. 10. C. de fur. l. penult. D. ad legem Fabiam*, & melius confertur cum eo crimine actio ſerui corrupti, vel *l. 2. D. eod* vel interdictum de libero homine exhibendo, vt *l. 3. D. de lib. hom. exhib.* Contra dicam, cum actione ſerui corrupti concurrere etiam actionem furti vel ratione rerum domini quas fugitiuus pertulit ad plagiarium, vt *l. Neratius §. quamuis. D. de ſer. corrup. l. 11. C. ad legem Fabiam*, vel quia eſt in is qui fugitiuum celat fur eſt *l. 1. D. de fugit. l. qui ſeruo. §. vltim. D. de fur.* quod etiam bellè confirmat *l. ſi quis vxori. §. ſi fugitiuum. eod.* & hac ratione fieri vt actio furti concurrat

concurrat cum crimine plagii, nec altero indicio alteri præiudicetur. hoc est, vt siue ciuili siue criminali prius actum sit, nihilominus quod iudicatum est altero iudicio retractetur, vt ait *d. l. 1.* quomodo etiam sunt accipienda verba *l. vnde Neratius §. si dolo. D. ad legem Aquiliam.* Ambigua enim sunt. Nam & ita accipi possunt, vt alterum quocumque libuerit prius experiri & iudicare liceat ciuile vel criminale, sicut *l. 4. D. de publico. iudic.* Sic diuerso significatu verum erit, priuatum publico non præiudicare, & priuatum publico præiudicare & hoc posteriore sensu certum erat publicum quod sit maioris momenti priuato præiudicare posse. non æque erat certum, an priuatum publico præiudicare posset. Sed & hoc pleriq. probauerunt non tamen omnes vt ait *d. l. 1. C. quand. ciu. ac. & l. 2. §. D. vi bon. rap.* videlicet si priuatum iudicium ad rem familiarem pertineat, non etiam si ad vindictam, proinde ac publicum. quia tunc de publico prius agi & iudicari oportet, aut qui præfestinauit agere priuato, non potest postea agere publico.

Species l. 1. C. de cr. exp. hered. CAP. XXVII.

NEque Latini, vt arbitror, neque Græci interpretes tenent rationem & speciem *l. 1. Cod. de cr. exp. hered.* quæ talis est. Duo sunt coheredes & in hereditate arca communis quam possidet extraneus quidam, in arca sunt res quædam mobiles quarum inspiciendarum copiam possessor coheredibus fecit, sed claues arcæ tradidit vni ex eis non vtrique, id est, vnum tantùm ex eis arcæ & rerum quæ in ea sunt possessionem transtulit. Clauium traditio translatio possessionis est *l. clauibus. D. de contrah. empt. l. 1. C. de per. & commod. rei vendit.* Non pono coheredem coheredi arcæ claues tradidisse, quia hoc posito frustra quæreretur de crimine expilatæ hereditatis, quod non intendit heres possessor rerum hereditariarum, & quia etiam lex non ait coheredem se claues tradidisse coheredi, sed claues traditas profiteri. Non pono deposuisse coheredem penes coheredem, sed extraneum transtulisse possessionem in vnum ex coheredibus. Vnde queritur, eo retinente arcam cum rebus omnibus & sibi habente in solidum, an alter cui tradita possessio non est ei possit intendere crimen expilatæ hereditatis. quod lex negat, quia societatis ratio vetat ne coheres coheredi hoc crimen intendat *l. 3. C. famil ercisc.* aut furti *l. merito. D. pro socio*, quæ eadem etiam vetat vxorem hoc crimine accusari. Societatis inquam, ratio, nō quod sitis sit coheredi consultum iudicio familiæ erciscundæ. quia huic crimini locus est etiam si suppetat alia actio quæ non pœnam, sed rem persequatur, veluti ad exhibendum, aut petitio hereditatis *l. 2. & 3. D. exp. hered.* ergo etiam si suppetat actio familiæ erciscundæ. nec enim *d. l. 3.* dum ait crimen expilatæ hereditatis frustra intendi coheredi, cum iudicio familiæ erciscundæ indemnitati prospiciatur, hoc simpliciter significat, ideo frustra intendi quod competat actio familiæ erciscundæ, sed quod res fuerint communes tanquam inter socios consortes, in quarum diuisione de qua agitur iudicio familiæ erciscundæ damni ratio haberi possit, vt *l. 19. C. eod tit.* Denegato autem crimine expilatæ hereditatis, *d. l. 1.* coheredi si eas res à coherede vindicaturus est pro sua portione indicio familiæ erciscundæ dat actionem ad exhibendum, cui si reus opponat compensationem pretii, puta aliarum rerum hereditariarum quas actori concedat totas in vicem earum quas ipse habet, vt fit *l. Mauius §. arbiter. D. famil. ercisc. l. 3. Cod. commun. diuid.* lex ait non ideo esse repellendum actorem, sed non habita ratione inductæ compensationis rebus exhibitis familiæ erciscundæ actionem exerceri posse, quam vocat directam, id est, principalem, cuius veluti præparatio fuerit actio ad exhibendum, vt *l. 3. §. ibid. D. ad exhib.* dirigitur opposita actioni ad exhibendum exceptione obscuriori vel quæ habeat altiorem indaginem, veluti compensatione non liquida, rem esse differendam in directum iudicium, id est, principale iudicium in rem vt *l. si quis hominem. D. eod.* re interim exhibeti iussa.

De l. 1. C. de quæst. iterum. CAP. XXVIII.

IN secunda parte *l. 1. C. de quæst.* proponitur differentia vna inter causas criminales & pecuniarias, quæ quodammodo, vt alibi sæpe in Codice fieri patitur, nostra monent, ne scit initium *tituli de quæstionibus* cum extremo tituli antecedentis *De req. reis*, in cuius *l. vlt.* proponitur alia differentia inter criminales & pecuniarias causas, quæ ducta est ex *l. 9. C. Theod. de pet. & vltro dat.* & satis aperta est. At illam *l. 1.* obscuram facit duplex scriptura, quandoquidem in ea vulgo etiam Basilica habent, *Nec inopia*, Haloandri Codex & alii quidam veteres, *ex inopia.* Si vulgatam retines, nulla in ea lege differentia proponitur inter criminales & pecuniarias causas, sed idem omnino ius in omnibus causis statuitur, vt per inopiam aliarum probationum non interrogentur serui aduersus dominum. nam, vt rem latius exponam, hoc verbo significant, in criminalibus causis si sit inopia aliarum probationum, seruum non audiri aduersus dominum & quæ dixerit ea tesselli iusta præscriptione, sed si sit copia aliarum probationum quibus constet fides veri, ea præscriptione vti nihil attinere, nihilve prodesse domino quo magis releuetur satis conuicto aliis probationibus. In pecuniariis verò causis etiam si sit inopia probationum seruos aduersus dominum non audiri. Et tamen Impp. voluisse ponere differentiam inter criminales & pecuniarias causas apparet ex eo, quod cum dixisset de criminalibus, subiicit, In pecuniariis verò, quasi aliud statuens in pecuniariis, quam tamen destruit simulac nexum extremorum titulorum qui scribit, *Nec inopia.* Itaque non hanc, sed magis Haloandri scripturam probo, quæ manifestò hanc ponit differentiam inter criminales & pecuniarias causas, quòd in criminalibus nec si sit inopia probationum serui audiantur contra dominum, in pecuniariis audiantur ex inopia probationum, quod facile fero, vt fit propter inopiam, vt illo Salustii loco, Ex diuitiis luxuria iuuentutem inuasit. & ratio differentiæ est euidens, non quia in pecuniariis seruus interrogetur non torquetur, quod me dixisse Seronatus somniat (nam & in illo titulo *de quæstionibus* nulla est differentia inter interrogare & torquere) sed quia in pecuniariis causis seruus non torquetur, & interrogatur in caput domini de quo non agitur, vt non possit indignum videri, maximè deficientibus aliis probationibus, si in eis causis seruus audiatur aduersus dominum. & hoc quoque confirmant *l. seruos. D. de testibus.* quæ propriè pertinet ad pecuniarias causas sicut totus ille titulus, & ait generaliter serui responso, proprieque igitur vel alieni tunc credendum esse cum alia probatio ad eruendam veritatem non est, id est, ex inopia probationum & *l. 12. Cod. de quæstionib.* quæ si de proprietate serui lis sit inter dominum & extraneum, non aliter in ea causa quæ pecuniaria est seruum torqueri, quam si aliis probationibus veritas inluminari non possit, id est, ex inopia probationum. & *l. Diuus. D. eod.* quæ de seruis generaliter loquitur tam propriis, quàm alienis. & consequenter in fine infert, licere igitur & de seruis alienis habere quæstionem, sicut de propriis scilicet, in pecuniariis causis si aliter veritas inueniri non possit, id est, ex inopia probationum, vt, inquit, & D. Seuerus rescripsit, puta in *d. l. 1. C. de quæstion.* cuius pars citatur etiam in *l. 1. §. item Seuerus. D. eod.* vnde quotiens legimus, aut argumento aliquo colligimus in pecuniariis causis seruos non interrogari aduersus dominum, vt *l. 2. & 15. C. de quæstionib.* hoc sic excipere debemus, nisi vrgeat inopia aliarum probationum.

Deesse negationem in l. 11. C. de quæstionib. CAP. XXIX.

DVæ sunt partes *l. 11. C. de quæstionib.* Prior est de eminentissimis & perfectissimis eorumque liberis vsque ad tertium gradum, vt non adficiantur pœnis vel quæstionibus plebeiorum si modò omnes illæsam existimationem suam conseruauerint. nam si vnus ex liberis notatus fuerit infamia, priuilegium illud extinguitur, nec transit ad vlteriores liberos, vt D. Marco placuit. Fingere ex auo eminentissimo esse patrem, filium, nepotem, patrem notari infamia, patris nota contaminat filium & nepotem. Eminentissimi sunt illustres, aut spectabiles, aut clarissimi, his inferiores perfectissimi. *Posterior pars* est de decurionibus & eorum filiis, id est, liberis vt *l. moris. §. pen. D. de pœnis l. si quis filio §. eius. D. de iniusto rupt.* forte & vsque ad tertium gradum, exemplo superiorum, in quibus idem priuilegium obseruari ait Vlpianum referre *libris Publicarum disputationum.* cum tamen idem Vlpianus aliud omnino retulerit *lib. 1. Disputationum* hoc est *l. 2. §. in auo. D. de decurionib.* his verbis, *In auo quoque Papinianus idem respondit, ne patris nota filius macularetur*, quorum non potest alius esse sensus quàm notato patre filium non notari quantum ad illud priuilegium attinet, nec contagione patris metuetes sibi vel honori quem ducit ex auo decurione, puta si ex auo decurione vel senatore fuerit pater, filius, nepos, notâ patris non officere filio vel nepoti quominus aui vel proaui dignitate nixus

illo priuilegio vtatur. quod & idem Vlp. scripsit in *l. emancipatum §. vlt. D. de senat.* indistinctè, siue conceptus sit filius ante, siue post inustam notam patri. Non est igitur verum quod *d. l. 11.* ait idem Vlpianum retulisse *libris Disputationum* obseruari in liberis Decurionum, quod D. Marcus statuit in liberis eminentissimorum & perfectissimorum quia longe aliud loco illo Disputationum scripsit, atque etiam altero, vt non dubitem quin sit legendum in *d. l. 11.* In decurionibus autem & filiis eorum hoc non obseruari, quia & verba illa demonstrant Impp. voluisse constituere differentiam inter liberos eminentissimorum vel perfectissimorum & liberos Decurionum, cum de illis vbi dixit, subiicit de his, *In Decurionibus autem*, &c. Verba sunt opponentis differentiam, quam destruit, qui non admittit quam repositi negationem. Sic verò præclarè fit, vt maior exigatur integritas & constantia in genere eminentissimorum & perfectissimorum, qui vt dignitate & moribus quoque ceteris eminere & præcellere debent, quàm in genere Decurionum longe inferiore.

Facillima ratione demonstratur nihil pugnare l. 1. §. accusationem, cum l. querebatur D. ad Senatusconsult. Turpill.

Cap. XXX.

Papinianus respondit in *l. querebatur. D. ad Senatusconsult. Turpillian.* eum qui ab accusatione destitit exclusus præscriptione temporis, veluti ab accusatione adulterii exclusus præscriptione quinquennii, calumniæ non puniri, id est, non incidere in Senatusconsult. Turpillianum. nam calumniæ nomine generaliter accepto, etiam tergiuersatio continetur. non videtur autem tergiuersari qui non vltrò destitit ab accusatione, sed ab eo tempore summouetur, quòd tardius agere cœperit. Papiniano obiicitur *l. 1. §. accusationem, eod. titulo*, in quo Vlpian. definit eum qui ab accusatione adulterii quinquennii præscriptione summoueri poterat, si ab ea destiterit sine abolitione, incidere in Senatusconsult. Turpillianum. cui obiectioni Accursius respondit tribus modis, nullo rectè aut probabiliter, non cernens quod erat perquam euidens, Papinianum loqui de accusatore quem reus opposita præscriptione temporis exclusit Vlpianum de accusatore qui excludi quidem poterat præscriptione temporis, sed vel eam reus non opposuit vel oppositæ rationem non habuit iudex, atque ita ea præscriptione exclusus non est, & sine vllo impedimento accusationem instituit, & aliquandiu persecutus est, post destitit non impetrata abolitione. nam & ita si quis duos simul adulterii reos detulerit marem & fœminã contra interdictum legis Iuliæ, repelli potest exceptione, Quod lege Iulia non liceat ambos eodem tempore accusare, qua tamen si non fuerit repulsus, & nemine prohibente causam egerit, eam si deserat non impetrata abolitione in vtriusque persona, incidit in Senatusconsultum Turpillianum, perinde ac si in vtrumque iure accusationem instituisset. & hoc quoque Græci interpretes rectè supplent ad vtrumque casum in *d. §. accusationem*, & ad primum quidem de præscriptione temporis his verbis καὶ [illegible] παραδραμόντος τοῦ καιροῦ [illegible], & ad secundum, [illegible].

Constitutio Græca tituli De pœnis.

Cap. XXXI.

Verba ipsa Græca *l. vltim. Cod. de pœnis*, ne quis amplius requirat, hæc sunt in Basilicis. Ἡ [illegible] κελεύει τοὺς [illegible] [illegible] ἐξορία, μὴ [illegible] ἐν τῷ φυλακῇ [illegible] [illegible], ἀλλὰ μήτε ἐξορίζεσθαί ποτε εἰς τὸ φρούριον τῆς γύψου ἢ εἰς ἑτέρας φυλακάς, ἀλλ᾽ εἰ μή τι ἁμάρτημα ἄξιον ἐστὶ θανάτου. [illegible], εἰ δὲ ἐξορίας ἢ [illegible] ἢ [illegible], τότε ἐξορίζεσθαι αὐτοὺς μὴ κελευομένους ἐν ταῖς φυλακαῖς [illegible] τόπον ἐν οἷς [illegible], ἀλλὰ [illegible] εἰς ἐπαρχίας [illegible] [illegible] [illegible] ἐπαρχίαν ἢ καὶ πόλιν, ἔχοντας αὐτοὺς ἐξουσίαν ἐν πάσῃ τῇ ἐπαρχίᾳ [illegible] [illegible] [illegible] τῆς ἐπαρχίας ἢ μένοντας ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ [illegible]. ἐὰν δέ τις ἢ τῆς ἐπαρχίας ἐξέλθῃ ἢ μένων ἐν τῇ ἐπαρχίᾳ [illegible], [illegible] τοῦ ἄρχοντος τῆς ἐπαρχίας [illegible] τοῦ ἄρχοντος [illegible] ἔφυγε, καὶ εἰ [illegible] [illegible] [illegible] ἐν τοῖς [illegible] [illegible]. [illegible] ἐν ταῖς ἐπαρχίαις [illegible] [illegible] τῶν ἐγκλημάτων, καὶ ἐὰν [illegible] ἄξιον ἐξορίας, ἐξορίζεσθαι αὐτὸν μὴ εἰς φυλακήν, ἀλλ᾽ εἰς ἐπαρχίαν, [illegible] ἀπειρωμένων ἐπὶ τῷ [illegible] ἀποκλείεσθαι αὐτοὺς τῇ ἐσχάτῃ τιμωρίᾳ ἢ ἐὰν ἐξέλθωσι τῆς ἐπαρχίας ἢ ἐκεῖσε διάγοντες ἄτακτόν τι πράξωσι, τοὺς δὲ ἄρχοντας Ἀλεξανδρείας καὶ Θηβαΐδος κελεύει μόνους εἰς γύψον καὶ εἰς [illegible] αὐτοὺς [illegible] [illegible] ἢ τι [illegible]. εἰ δὲ [illegible] ἐξορία, μήτε εἰς γύψον [illegible], μήτε εἰς [illegible], μήτε εἰς φυλακὴν ἑτέρας ἐπαρχίας, ἀλλ᾽ εἰς [illegible] εἰς [illegible] ἐπαρχίαν [illegible] [illegible] [illegible] τὰς [illegible] [illegible] αὐτοῖς ἀρχόντων [illegible] [illegible] [illegible] τῶν ἀρχόντων [illegible] [illegible], καὶ μηδὲ κατέχεσθαί ποτε [illegible] τοῦ χρόνου τῆς ἐξορίας [illegible] ἀλλὰ [illegible] [illegible] καὶ [illegible]. τὸ δὲ [illegible] τὸ τετραπλάσιον ἀποδιδόναι, [illegible] δὲ οἱ ἄρχοντες ἐξορίζειν εἰς τὰς [illegible] τῇ [illegible] ἐπαρχίας [illegible] πόλεις. Constitutionem esse Iustiniani ex eo apparet, quod mentionem facit *l. vlt. supr. de cust. reorum.* quæ alia est Iustiniani Constitutio, inclusis carcere præfiniens certa tempora, intra quæ vel carcere liberentur, vel pronuntietur de re qua de arguuntur. quod etiam hæc Constitutio confirmat, & notaui *supra cap. 13.* Caput autem Constitutionis huius est, vt in prouinciam, aut ciuitatem, aut regionem aliquam exulare iussus in ea liber solutusq; omni custodia & carcere degat, ne duplicem pœnam sustineat, exilium, & carcerem, ne carcerẽ qui pro exilio cedit, vt *l. 23. & 24. C. eod.* & exilium. Aut carcerem igitur, aut exilium: ideoque relegari neminem posse in castellum Gypsi vel aliam quamcumque munitionem vel custodiam. In Gypsum ipsam vt liberè euagetur vel Oasin posse relegari, sed non nisi à iuridico Alexandriæ tamen & præside Thebaidos, sub quibus illę insulæ sunt, iuxta *l. 7. § sicut autem. D. de interd. & relег.* nec in perpetuum, sed in annum dumtaxat, nec deportari igitur. quàm ob causam in *l. 1. C. de Nili agg. non rump.* quod erat in C. Theod. Oasena, Tribonianus non retinuit. & hoc quidem nesi quis deportetur vel relegetur in perpetuum ea in loca vel in lõgum tempus, videatur damnatus ad mortem, propter earum insularum vel quasi insularum pestilẽtiam & insalubritatem, qua ex re & Oasis Nazianzeno dicitur in [illegible] in Herone, [illegible] Stephano, ex quo maximè vsurpante Strabonis verba, in Strabone 2. & 17. omninò legendum αὐάσεις, non αὐάσεις, quia duę fuerunt aut tres, è quibus maiorem dictam Ibin didici *ex epistola Nestoris apud Euagrium* 1. vnde & in Notitia omnium administrationum sub dispositione ducis Thebaidos, Ala prima Abasgorum Hibe Oaseos maioris. Quod iuridico Alexandriæ & Præsidi Thebaidos, ex eo apparet Ægypti insulas esse, aut sanè speciem insularum habentes maximè Oases locis solis & sterilibus vndeque cinctæ, vt Strabo ait. Gypsum sanè insulam facit *Nouell.* 22. cum iungit Proconneso, & ait τῷ καλουμένῳ Γύψῳ, quod addi velim *Obseruat. 8. cap.* 27. At præterea hac Constitutione irrogatur pœna capitalis ei qui exilio non obtemperauerit, vel qui in eo se gesserit turbulente. Et certæ prouinciæ ac ciuitates excipiuntur, quarum notitia subiecta Constitutioni erat, in quas non liceat iudicibus quemquam relegare. Etiam id quod est *l. 24. eodem titul.* eadem Constitutione continetur, ne quis supra statutum tempus in exilio detineatur, sed statim finito tempore dimittatur nulla accepta pecunia, accipienti officio imposita pœna quadrupli. Aliæ verò Constitutiones Græcæ quæ in *libro 9. Codicis* desiderantur, iam à me vel aliis proditæ aut notatæ sunt. Sed ab aliis multò plures quàm oporteat. nam neque *titul.* 8, neque *titulis* 1. 16. 18. 29. 37. vllæ desiderantur, & quod notant ad titulum 11. & 19. & 37. genus pœnæ ostendit esse ex Constitutionibus Imperatorum qui longè post Iustinianum fuerunt. & quæ ad 16. est *l. 1. Cod. quand. lic. vnicuique sine iudic.* & quæ ad 18. *l. 10. Cod. de episc. aud.* sicut *libro octauo* quæ ad titulum *de adoptionibus l. 7. C. de hered. instit.* quæ ad titul. *de op. publ.* tertio loco, ea verò est *l. 26. C. de episc. & cler.* quæ autem vltimo loco, nulla prorsus. quæ item in *tit. 11. lib. 7* constitutio est Codici detracta secunda editione propter *Nou.* 119. non græca vlla quæ in eo titulo desideretur.

Non esse differendam pœnam eorum qui vltimo supplicio damnati sunt.

Cap. XXXII.

Quod cauetur *l. 20. C. de pœnis*, vt pœna eorum quos princeps iussit adfici vltimo supplicio differatur in trigesimum diem, speciale est in principe. nam iudices sua sententia dictam capitalem pœnam statim sine mora exequi debent *l. 18. Cod. eod. l. penultim. Cod. de custod. reorum.* nisi mulier prægnans damnata sit *l. 3. D. eodem.* aut seruus qui actum gessit rerum domini *l. 1. Cod. de bon. prof.* Et ratio diuersitatis hæc est, quia princeps solus

pœnam

Pœnam ſua ſententia dictam reuocare poteſt, & adbibita modica dilatione fit ſæpe, vt flectatur princeps eamque commutet, ſicut de ipſo Theodoſio auctore *l.* 20. ſcribit Aurelius Victor, quod aliquando ab eo ſeuerè præcepta modica dilatione emolliebantur. & congruit maxime principi qui quid præcepit ſeuerius illud Senecæ *in Agamemnone.* Da tempus ac ſpatium tibi. Quod ratio nequit, ſæpe ſanauit mora. At iudices fruſtra differant pœnam ſua ſententia dictam, quia nec mutare aut reuocare eam vllo modo poſſunt *l.* 15. *C. de pœnis l.* 1. *in fin. de quæſt.* D. Auguſtinus *de Fide*, Iudicibus, inquit, ſtatutum eſt ne liceat in reum datam ſententiam reuocare. Nunquid & ipſe Imperator ſub hac erit lege? nam ipſi ſoli licet reuocare ſententiam, & reum mortis abſoluere & ipſi ignoſcere. Eſt & alia ratio quæ iudices vetat differre ſupplicia, quæ notatur *dicta l.* 18. ne ſit ſpacium damnato petendæ veniæ à principe, quæ ſæpe impetratur etiam poſt damnationem. At non nego iudicem pœnam ſua ſententia dictam interpretatione lenire poſſe. quia & pœnam legum *l. penult. D. eod.* vt apud Suetonium *in Iulio*, Conſulem non piget ſententiam ſuam, quia mutare turpe erat, interpretatione mollire: vt hodie videmus iudices quem combur iuſſerunt, facile pati vt prius iuguletur, quod plane eſt interpretatione pœnam lenire. Idem Suetonius, Iulium Cæſarem quos ſuffixuros ſe cruci ante iurauerat, iugulari prius iuſſiſſe, deinde ſuffigi.

Immunitas ἀντιγραφέων Quæſtoris. Cap. XXXIII.

Tituli præpoſiti ſingulis Nouellis Iuſtiniani vt varii ſunt & incerti, ita neque certum, neque vetere m vllum auctorẽ habent, quoniam vel eos pro ſuo ingenio ſibi ſtudioſus quiſque fecit vel ſumpſit ex Baſilicis, ex quibus qui pertinebat ad tres aut plures Nouellas, eum nonnunquam vni aptauit inepte, vt accidit in hoc titulo, περὶ τάξεως κοιαίστορος, ἐ τῶν βοηθῶν αὐτοῦ καὶ τῶν ἀντιγραφέων, qui aptatur *Nouellæ* LXXX. ad quam neque pars prima pertinet, neque ſecunda, ſed prima περὶ τάξεως κοιαίστορος ad titulum Digeſtorum & Codicis *De Officio Quæſtoris*, ſecunda περὶ βοηθῶν κοιαίστορος ad *Nouellam* XXXV. quibus tamen partibus in Baſilicis ſub illo titulo non inficior fuiſſe ſubiectam *Nouell.* LXXX. tametſi de Quæſtore alio ſit, quàm de Quæſtore ſacri palatii, de quo ſupradictæ partes ſunt, nempe de Quæſitore eorum qui confluunt in vrbem regiam. & ex notitia officialium qui ei obſequuntur, quam Iuſtinianus ait ſe Nouellæ ſubieciſſe, æque fateor eſſe illam tertiam partem περὶ ἀντιγραφέων, qua inter ceteros officiales ſupradicti Quæſtoris, præcipuè ſcribas ſiue ἀντιγραφεῖς Quæſtoris hoc donat priuilegio, vt nec poſt completam iſtam militiam vllum eis munus vel onus imponatur ne à præfectis quidẽ prætorio, præfectionis qui conſenſum præbuerint indicta pœna L. librarum auri quod in Eclogis Theodori Hermopolitæ, his verbis eſt expreſſum, Τοῖς ἀντιγραφεῦσιν οὐδὲ ἓν βάρος ἐπιβάλλεται, οὐδὲ μετὰ τὸ παύσασθαι τοῦ τῆς ἀντιγραφείας, οὐδὲ οἱ ἔπαρχοι πραιτωρίων τοῦτο ἐπιβάλλειν. εἰ δὲ γένοιτο, ν΄ λίτρας χρυσίου πρόστιμον ὑπομενεῖ ἡ τάξις τῶν πραιτωρίων ἐπάρχων. quod ita connectit interpretatio Theodoti cum ſupradicta *Nouella de officio Quæſtoris*, Διδάξας ὁ νομοθέτης περὶ τοῦ κοιαίστορος ποῖα τὰ ὁρισθέντα, καὶ περὶ τῶν διδομένων αὐτοῦ προνομίων καὶ τῶν ἐπικειμένων αὐτοῦ καὶ ἀπαιτουμένων παρ' αὐτοῦ ὑπηρεσιῶν, νῦν διδάσκει καὶ περὶ τῶν διδομένων προνομίων τοῖς ἀντιγραφεῦσιν αὐτοῦ, καί φησι, ὡς οἱ τοῦ κοιαίστορος ἀντιγραφεῖς αὐτοῦ καὶ μόνῳ ὀφείλουσιν ἐξυπηρετεῖν ἐ συμπονεῖν, ἐ ἄλλο βάρος τὸ οἱονοῦν μὴ ἐπιγινώσκειν, κἂν παύσωνται τῆς ἀντιγραφείας. καὶ τὸν ἐπιχειροῦντα ἐπιβάλλειν αὐτοῖς βάρος, εἰ ὅλως τι ἐπιχειρῶν ἀγανακτήσεται, καὶ τὴν τάξιν αὐτοῦ ν΄ χρυσίου λιτρῶν εἰσπράξει πρόστιμον, κἂν ὁ ἔπαρχος ᾖ τῶν πραιτωρίων ὁ μείζων πάντων τῶν ἀρχόντων. Hæc Theodorus. Ἀντιγραφέα vero recte dixeris ſcribam, maiorem tamen eo de quo in *Nou. Juſtin.* 94. *& Nouell. Conſtantini Porphyrogenneta de ſportulis ſcriba*, quem ait αὐτῶν τῶν ἀντιγραφέων ὑποβεβηκέναι, & in *l. vlt. C. de mag. cenſ.* Contra ſcriptorem dixeris etiam recte, vt in hac inſcriptione antiqua, SERVATO CÆS. N. SERI CONTRASCRIPTORI RATIONIS SVMMI CHORAGI.

Conſtitutio Iuſtiniani De iure patronatus, & de ordine dandarum bonorum poſſeſſionum. Cap. XXXIIII.

Quæ de iure patronatus Iuſtiniani Conſtitutio Græca deſideratur *lib.* 6. *C. tit.* 4. eam in membranis quibuſdam inueni Latinè expreſſam non quidem totam, ſed quatenus definit iura patronatus. nec grauabor hoc capite eam cum Latine proponere, vt inueni, tum Græce, vt legi in Baſilicis, atque ita quid amplius Græca habeat quàm Latina patefacere. Latina hæc eſt, Imp. Ivstinianvs A. Ivliano PP. Veteris iuris altercationes quas ſuper ſucceſſionibus libertorum antiquitas introduxit, nec non & inextricabiles circuitus legis Papiæ, & numeroſam ſummã C. millium ſeſtertiorum, quam prædicta lex in bonis libertorum requirebat à noſtra Repub. penitus amputantes, hac edictali lege in perpetuum valitura ſancimus, vt ſi libertus vel liberta minus C. aureis in bonis habuit (ſic enim præfatæ legis ſummam interpretamur, pro mille ſeſtertiis vnum aureum cõputãtes) & inteſtatus nec liberos habens deceſſerit, in ſolidum ad eius ſucceſſionem patronus vocetur. ſi vero plus C. aureis habens inteſtatus deceſſerit, relictis liberis cuiuſcumq; ſexus vel gradus ad eos integram ſucceſſionem deducimus patrono ſcilicet ſimiliter repellendo, ſiue liberos habens teſtamentum fecerit, in quo ipſos ſcripſerit heredes, ſiue iniuſtè eos exheredauerit. tũc enim & ipſi tantũ ad hereditatẽ vocabuntur. ſane ſi iuſtè fuerint exheredati, patronum ad liberti ſucceſſionem admittimus, & eius parentelam vſque ad quintum gradum. Si autem filium non habens extraneum ſcripſerit heredem, tertiam partem bonorum patronus liberti conſequatur, vel quod deeſt ei repleatur, ſi quando minus tertia parte bonorum ſuorum libertus vel liberta ei reliquerit, ſine onere penitus legatorum & fideicommiſſorum, quod onus ad heredes redundabit Sed ſi patronus plus quã in tertiam vel in aſſem fuerit heres inſtitutus, quatenus heres ſcriptus eſt reſpondebit legatariis & fideicõmiſſariis. Hoc quoque decernimus obſeruandum, vt ſi eiuſdem patroni vel patronæ duorum ſeu duarum pluriúmve ſint liberi, proximior gradus ad ſucceſſionem admittatur, hereditate in capita, non in ſtirpes diuidenda, ita vt ſi quiſpiam patronorum ab hereditate liberti vel libertæ fuerit excluſus, eius portio ad vlteriores tranſmittatur, eodem obſeruando & ſi gradus aliqua de cauſa excludatur, vt ſequens vocetur ad ſucceſſionem, adoptiuis filiis ſiue patronorum ſiue libertorum à noſtra Conſtitutione penitus excludendis. hos enim & ſi filiifam. ſint extraneos reputamus. extraneos vero heredes patronorum, à libertorum ſucceſſione prorſus remouemus. Hoc autem noſtræ ſerenitatis beneficium ob honorem patronalis reuerentiæ, patronis & eorum liberis indulgemus, vt non ſolum ad bona libertorum admittantur, ſed etiã filiorum ipſorum, ſi fuerint in libertate nati, & inteſtati ſine cognatione deceſſerint. Si verò filius patroni à patre ſuo iuſtè fuerit exheredatus, nullam habet impugnandi teſtamentum liberti poteſtatem. plane recedente liberto ab inteſtato ſine liberis, tam ipſe exheredatus quàm emancipatus ſuccedunt cum his qui ſunt in poteſtate. Sed & is qui filium emancipauit, liberto ab inteſtato ſine liberis decedente vel extraneo herede inſtituto in aſſem vel in trientem vocetur, & hoc de his qui verè patroni ſunt. Ceterum ſi iureiurando præſtito vel ex alia ſimili cauſa patronus habeatur, hunc quidem & ſi ei reuerentia patronalis à liberto debeatur, ad eius ſucceſſionem minimè reuocamus. *Hæc* tantum habet latina tranſlatio, conciſa & breuis admodũ ſi conferatur cum Græca enaratione βασιλικῶν, vel potius Conſtitutione ipſa græca, vt in Baſilicis relata eſt, quæ explicatis prius omnibus modis quibus ius patronatus amittitur, deinde latius declarat ius quod illis caſibus ſiue modis exceptis, deinceps patronis eſſe vult in bonis paganis liberti vel libertæ ciuis Romani. Ac primum quidem in computandis bonis liberti vel libertæ immenſo ſeſtertiorum numero quem poſuit lex Papia redacto ad minorem numerum aureorum, ita diſtinguit vt ſi minus C. aureis libertus vel liberta in bonis habuerit, habeat liberam teſtamenti factionem, vt ergo impune etiam extraneo herede inſtituto patronum præterire poſſit, & ab inteſtato vt non aliter patronus vocetur vel patrona, quàm ſi libertus vel liberta illiberis deceſſerit. Sin vero ampliorem habuerit rem C. vt ab inteſtato liberis primum ciuibus Romanis, in infinitum excluſo patrono, deferatur hereditas tam maribus, quàm feminis, & tam liberis agnatis, quàm cognatis, reſtituta lege XII tab. quæ nullam facit differentiam ſexus vel cognationis & nominis inter liberos liberti vel patroni liberos, ſicut nec inter libertum & libertam *l.* 3. *§. ſi municipes D. de ſuis & leg. hered.* nec inter patronum & patronam, & abrogato iure prætorio quo vbiq; fit ab inteſtato aliqua diſcretio ſexus atque etiam lege Papia, quæ ea lege & condicione demum feminis & maribus idem ius eſſe vult, ſi feminæ liberis aliquot honoratæ ſint, vt Vlpianus indicat *lib. Regularum* Et liberis non tantum ſuis, ſed etiam his qui ſunt ſui iuris; naturalibus, non adoptiuis, qua in re diſcedit à duodecim tabulis & iure prætorio. & non tantum naturalibus ingenuæ, ſed etiam libertinæ ſtirpis filiis, quibus etiam omnibus indiſtinctè ex hac Conſtitutione defertur inter ſe legitima hereditas, vt *§. illud In-*

stitutionib. de grad.cogna. & vicissim quoque parentibus liberorum.patronis prorsus exclusis, quod antè non obtinuerat,vt docui *Obseruat.17. cap.13.* Post liberos ergo & parentes libertorum vocantur patroni patronæ in assem iure ciuili, vel iure prætorio petita bonorum possessione Vnde legitimi, ex hac Constitutione, quia patroni,vt ait, libertis videntur esse cognati,id est,agnati vt *l. cum tale D. de condic. & demonstrat.* libertus dicitur coniunctus esse patroni liberis, qui & ipsi patroni dicuntur *l. cum patronum D. de iure patronatus*, ac si plures sint patroni, patronæ inter se ex æquo hereditatem diuidunt,si hi non sint,vel si exclusi sint, tunc vocantur liberi eorum cuiuscumque sexus gradu proximiores, puta filii ex æquis partibus,in capita,non in stirpes, vt *l. 23.§. penultim. & vltim. D.de bonis libert.* deinde nepotes similiter & neptes ex filiis vel filiabus vsque ad abnepotes, id est, vsque ad quintum gradum, liberi,inquam,naturales sui vel emancipati, vel in adoptionem dati, vt *l. 39.D.eodem.* non etiam adoptiui,& rursus liberi naturales non tantum nati,sed etiam hi qui in vtero sunt,imo & hi quos patronus iure exheredauit, quod maxime notandum est,vt intelligamus exheredationem non auferre omnia iura libertorum. nam & iure exheredati retinent ius sepulchrorum, & dotem,& adsignationem liberti,& casura militię & iura libertorum paternorũ ab intestato,non etiam ex testamento, vt *l.10.§.Iulianus & seq. l.11.12.13.38. D. de bonis libert.* post hos vocantur parentes patronorum, & post parentes cognati eorum gradu proximiores æque vsq; ad quintum gradum & in assem ,non in semissem,cõtra *Nouella Valentiniani de libertis*, quæ etiam tantum vocat patrem ,matrem, fratrem, sororem, hæc etiam quintum gradum.& liberis quidem parentibusq; datur bonorum possessio Vnde legitimi ex secunda parte, non tantum patronis mortuis superstite liberto, sed etiam omittentibus vel repudiantibus delatam sibi bonorum possessionem Vnde legitimi, quia eadem Constitutio,quod olim non obtinuit, etiam in legitimis hereditatibus successionem admittit *§. placebat. Institu. de leg. agn. success.* sicut & olim in legitimis tutelis successio fuit *l.3.§.penultim. D. de legitim. tutel.* vt plane liberis aut parentibus patronorum non sit hodie necessaria vetus bonorum possessio Vnde liberi patroni patronæve & parentes eorum, delata sexta parte edicti,de qua velim accipi *l.1.§. vltim.D. de legat. 3.* & si forte patroni omiserint bonorum possessionem Vnde legitimi, qui sibi ipsi succedere poterant ex eadem sexta parte *§. sexto. Institutionibus de bonorum possession.* non iam vt legitimi, sed vt patroni (sicut & illi non vt legitimi, sed vt liberi aut parentes eorum,omissa bonorum possessione Vnde legitimi, argument. *l prima, §. sed videndum D. de successorio edicto.*) agnita à liberis vel parentibus bonorum possessione Vnde legitimi,quam patroni repudiauerant vel omiserant, non possunt patroni hodie venire ex eadem sexta parte. quia secunda prior potiorque sexta est, sicut omissa etiam secunda parte, existentibus agnatis siue familia patronorum quæ vocatur ex quinta , non poterant patroni venire ex sexta, sed deficiente tantum familia patronorum, cui deferebatur ex quinta bonorum possessio, Tum quem ex familia, vel, vt alii legunt in Institutionibus, Tamquam ex familia. Rectissime enim Vlpianus 11. *Institutionum*, Post familiam patroni Prætorem vocare patronum patronam, item liberos & parentes patroni patronæ. & *libro Regularum*, vt in ipso originali legi, quod est penes Iacobum Tilium Senatorem clarissimum & eruditissimum, Intestati bonorum possessionem dati quarto gradu familię patroni, Quinto patrono patronæ, item liberis patroni patronæve. vbi quartũ & quintum gradum vocat, quem ante ex Institutionibus Iustiniani dixi quintum & sextum, quia ad casum respicit Vlpianus contractæ fiduciæ quæ ex hac Constitutione semper contracta intelligitur *§. vltimo. Institutionibus de legit. agn. success.* vt in huius Constitutionis Latina synopsi quam ante proposui, recte dicatur filius emancipatus patris qui emancipauit esse libertus, quia liberti patitur exitum , vt ait *lege 1. D. si a par. quis man. sit*,neque vero respicit Vlpianus ad casum quo non contracta fiducia extraneus emptor imaginarius ter repetita mancipatione, quam remancipationem vocat *supradicto libro Institutionum*,manumissor existit, cui tamen cum extabat ex patre tertia vnde decem personæ, anteponebantur personæ decem, inter quas erat parens qui emancipauerat *l. si ad patrem D. de suis & legit. hered.* Et hinc liquido apparet quod nondum bene aperuerat quispiam, qua ratione constat ordo vetus edicti de successione intestatorum, quoque casu cuiq; gradui locus fuerit, item cur hodie nõ sit locus tertio, quinto, sexto, octauo, quod adhuc vt aperiam sollicitius, non est locus tertio, quia hodie nullus intelligitur esse extraneus manumissor, non est locus quinto, quia sufficit familiæ patroni secundus gradus, patrono qui præcedit nolente aut nõ petente bonorum possessionem ex eodem gradu intra constituta tempora, propterea quod ex hac constitutione in legitimis heredibus successio est, & in tanquam legitimis *l. vlt. §. successionis. Cod. de leg. her.* eademque ratione non est locus sexto in persona liberorum vel parentum patroni, quia excluso patrono, ex secundo gradu venire possunt, nec in persona patroni, quia omissa ab eo bon. possessione secundi gradus. sequentes qui succedunt legitimi ex secũdo, repellunt sextum. Non est etiam locus octauo, vnde cognati manumissoris, qui post virum & vxorem demum vocabantur, quia ex hac Constitutione viro & vxori præferuntur vsq; ad quintũ gradum, & veniunt ex quarto edicti prætorii gradu, Vnde cognati *§. cumque antea. & §. seq. Instit. de bon. poss.* Et hæc quidem de causa intestati. Sequitur causa testati. Si idẽ libertus libertáve qui quæve maior centenario est testamentum fecerit, in quo liberos aliqua ex parte fecerit heredes, vel exheredauerit, instituti adierint aut miscuerint se, vel exheredati rescinderint testamentũ tanquam inofficiosum, quasi re deducta ad causam intestati, omnimodo repelluntur patronus vel patrona. Ceterum exheredatis non obtinentibus in querela inofficiosi testamenti, videlicet cum omnes exheredati sunt, & extranei heredes scripti, nullu modo repellitur patronus qui præteritus est patronive liberi, sed his datur contra heredes scriptos tertiæ partis bonorum possessio, nõ vt olim dimidiæ ex edicto Prætoris *l. 1. § penult. D. si cui plus quam per legem Falcid. l. 1. 2. 43. de bon. lib.* liberis, inquam, vtriusque sexus sublata differentia *No. Valentiniani De libertis*, quæ solis maribus liberis patronorum trientem dabat, feminis impune præteritis, & rursus liberis vsq; ad quintum gradum duntaxat, vt in causa intestati, Cognati vero patronorum ex testamento omnimodo repellũtur. Tertia pars bonorum liberti est portio debita verecundiæ patronali, liberto nullis existentibus liberis, aut existẽtibus & iure meritoq; exheredatis: quæ si relicta vel repleta patrono fuerit in hereditate vel legato vel alio modo, patrono non datur bonor. possessio cõtra tabulas etiam si iniecta sit ei dilatio , vel condicio, vel onus legati aut fideicommissi. nam dilatio aut condicio circũscribitur, & onus legati vel fideicommissi transfertur in heredem scriptũ, salua Falcidia. deniq; tertiã portionem patronus capit sine dilatione & cõdicione, vt *lege sine libertus §. 1. & 2. D. de iur. pat.* & sine onere legatorum & fideicommissorum *Lecum patronus D. de leg. 2. l. 45. de bon. lib.* quia nec ex hac Constitutione cum institutus est ex debita parte, à se relictum legatum liberti liberis exheredatis præstare cogitur, quod pugnat cum iure veteri *l. 4. D. de cond. & dem. l. 6. §. si patronus D. Si quis omis. causa testa. l. ex asse D. ad leg. Falc. l. ita tamen §. si patronus D. ad S. C. Treb.* sed si institutus sit supra debitã portionem, in eo quod excedit in solidum onerari potest, vt hæc Constitutio declarat, ex superfluo nulla detracta Falcidia, quod euidenter ostendit iure ciuili duarũ Falcidiarum deductionẽ non esse, vt *l. 1. §. pen. D. si cui plus quã per legem Falc.* Nulla verò est Constitutio Iustiniani quæ tot in causis dissideat à iure veteri, nã & quod olim placebat aliter quã esset receptum in Falcidia debita liberis aut parentibus aut heredibus scriptis, vt debitam patronis libertates nõ minuerent, quã differentiam etiam Græci interpretes notarunt ad *l. 11. §. 1. D. ad leg. Falc.* his verbis, αἱ ἐλευθερίαι ὑπεξαιροῦνται εἰς ἐπὶ τ. De inofficioso ἐπὶ τοῦ φαλκιδίου. ἐπὶ δὲ τῆς πατρώνων οὐχ ὑπεξαιροῦνται, hęc Constitutio mutat, idem iuris statuens in patronis. Illud quoq; nouũ est in hac Constitutione, vt iure legitimo patroni soli succedant filiis æque libertorum solis ingenuæ stirpis, puta susceptis post libertatem vt *l. 11. C. de oper. lib.* qui sine testamento & sine cognatione decesserint. namque olim non iure legitimo, sed iure prætorio hisce filiis succedebant patroni, patronorumq; cognati. Adiicit & patronum cognatosq, patroni iure prætorio successisse liberto liberti quod tacitè videtur hæc Constitutio dare soli patrono. At cum iure antiquo congruit quod subiicit dari hæc iure patronatus veris patronis, id est, qui reuera seruos suos manumiserunt horumq; liberis, etiã in libertis Orcinis, non his qui pro patronis habẽtur, nec sunt reuera patroni, vt si quis iurauerit se patronum esse *l. si iurauero D. de iure pat.* vel si collusionem detexerit *l. pen. D. de collus. det.* Restat hoc tantum modo, vt verba ipsa Constitutionis græcæ proponam, vt relata est in Basilicis

Μέμνη-

μὴ λογιζομένους ἐχέτωσαν τὴν ἐκ τῆς διαθήκης βοήθειαν. οὐδὲ λοιπὴ πατρωνικὴ διαδοχὴ ἀποχαζέτωσαν. Εἰ δὲ παῖδας ἔχοιεν οἱ ἐλευθερωθέντες ἢ οἱ παῖδες, τούτοις καὶ ἐκ τῆς νόμους ἔχουσι, ἢ δεχόμεθα ἐν τάξει, ἀλλὰ ἐν τάξει ἐξωτικῶν. Εἰ δὲ τινὲς τοιοῦτοι οἱ πάτρωνες ἐπὶ ἐξωτικοῖς κληρονόμοις, ἢ καλοῦνται πρὸς τὴν τοῦ ἀπελευθέρου κληρονομίαν. συγγενικῷ γὰρ δικαίῳ κληρονομοῦνται οἱ ἀπελεύθεροι. Ἔστω δὲ ἡ παλαιὰ διαδοχὴ ἀρκοῦσα ἐπὶ τελευτήσασι ὑιὸς ἀπελευθέρου γενομένους, μετὰ τῆς ἐλευθερίας, διαθήκης καὶ συγγενείας χωρὶς, καὶ ἐκάλει τὸν ἐλευθερώσαντα τὸν πατέρα καὶ τοὺς ἐξ ἀρρενογονίας αὐτοῦ συγγενεῖς ὥσπερ συγγενεῖς ἐπὶ ἐπαθον, καὶ ἀπαιτήσεως ἀπαλλαγὴν, ἐκέλευσε δὲ εἶναι αὐτὸν ὁ πάτρων τούτου τοῦ ἀπελευθέρου καὶ αὐτὸς ἀπελεύθεροι ... καὶ ὁ τοῦ πάτρωνος πάτρων καὶ ὁ συγγενὴς αὐτοῦ καλεῖται, καλεῖσθαι διὰ τάξιν ... μετὰ τὴν ἐλευθερίαν γενόμενος τῷ ἀπελευθέρῳ παῖδας τελευτήσαντα ... μηδὲ πολλοὺς ἔχοντας συγγενεῖς καλοῦνται ... Ἔστω οὖν τοῦτο τὸ δίκαιον ἐπὶ μόνων ... τῶν ἀπελευθέρων ... πάτρωνος, ἢ πατρωνίσσης ἀφέντων, ἵνα δόξωσι μακρόθεν κληρονομεῖν ἀπελευθέρων (πῶς γὰρ δὴ ἀπελεύθερος ὁ τεχθεὶς μετὰ τὴν ἐλευθερίαν) ἀλλ' ἔχει τὸ κέρδος ἀπὸ τούτου τοῦ νόμου. Εἰ δὲ ... ἀποκλήρους ποιῶσι τοὺς παῖδας τοὺς ἰδίους, μηδὲ κατὰ ... ἀπελευθέρων ἐχέτωσαν τὸ δίκαιον οἱ παῖδες αὐτῶν, ἐὰν διαθήμενοι τελευτήσωσι. εἰ δὲ ἀδιάθετοι, τότε κληρονομεῖτωσαν αὐτούς. Σαφὲς δὲ ... τὸ πατρωνικὸν δίκαιον καὶ ... τὴν ... δυνατὴν ... αὐτεξουσίους, ὥστε καὶ κατὰ διαθήκης αὐτοῦ ... τῷ πατρὶ τὸ λόγῳ τοῦ πατρωνικοῦ ... τελευτήσῃ καλεῖται ὁ πατὴρ ὡς δουλεύσας ... τῆς αὐτεξουσιότητος contracta fiducia ... ὡς δόξαντος τὸ ... κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους. συμφωνοῦν πρὸς τὸ δικαίωμα ... ὥστε ... ὁ πατὴρ ἀγράφως ἐλευθερῶσαι. ... μὴ ... τῷ ἀληθεῖ πάτρωνι, ... κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους πάτρωνι ... , ὡς ὁ ... πάτρωνος ... τῆς ἀληθείας ... τὴν συμπατρείαν τοῦ ... καὶ τοῦ ἀπελευθέρου. ... ὁ πάτρων ... τοῦ ἀπελευθέρου ... καὶ ... συμπατρωνείας ... ἐπὶ ... ἔχετωσαν, ... τοῦ ... ἀπελευθέρου. Ὅσα δὲ δίκαια ... παῖδας, ... καὶ ... ἐν διαθήκαις ... , κατὰ τὴν ἀπελευθέρων ... . οἱ ἐν διαθήκαις ἐλευθερούμενοι, ὀρκίνοι ἀπελεύθεροι καλοῦνται. Qui autem initio huius Constitutionis enumerantur modi amittendi iuris patronatus, partim sunt ex Constitutionibus eiusdem Iustiniani, vt *l. 5. eiusdem titul. l. 6. & 7. C. qui non poss. l. 1. §. sed scimus & §. aliud etiam C. de latin. lib. toll. l. 3. C. com. de man.* partim ex iure veteri, vt lege Ælia Sentia, & S.C. Ninniano, & S.C. Rubriano, & Edicto Prætoris, & antiquis Constitutionibus principum.

Ad l. 49. D. de petit. hered. CAP. XXXV.

BOnæ fidei possessori hereditatis, cui mouetur controuersia eiusdem hereditatis, agenti cum debitoribus hereditariis, vel cum possessoribus rerum hereditariarum videbatur obstare exceptio, Quod præiudicium hereditati non fiat. & sanè obstat, nisi vt Papinianus exponit *l. 49. de pet. hered.* periculum sit ne inter motas actiones pereant quæ temporales sunt, vel ne debitores fiant nō soluendo, vel ne vsucapiantur res hereditariæ quæ ab aliis possidentur. Inter motas ait, vt *l. fructus D. de rei vind. l. non est ad S.C. Treb. l. si quis tutor §. quid & gol plerique D. de ritu nupt. l. tutor pro pupillo. D. de adm. tut.* & Quintilian *decl. 316.* Inter moras iudicii, bella idem adolescens fortiter fecit. & *319.* Inter moras iudicii adolescens ambiguis signis cruditatis & veneni decessit. Loquitur autem Pap. de bonæ fidei poss. ssore. nam prædo nullam actionem habet *l. si quid poss. ff. r § pen. D. eodem.* qua de causa posui controuersiam motam bonæ fidei possessori non litem contestatam cum eo, motus etiam illis verbis, inter motas, id est, ante litem contestatam. nam post controuersiam motam, omnes possessores vno tantum casu pares sunt, si desinant possidere, post litem contestatam, quamplurimis, nisi bonæ fidei possessor putet se habere iustam causam litigandi & iure de calumnia *l. illud D. eod.* Quod verò possessori, idem etiam petitori Pap. dat in *d. l. 49.* ex causa, vt agere possit in rem si bonæ fidei possessor negligat & periculum idem versetur ne res vsucapiatur, vel si nesciat possessor rem illam esse hereditariam. Petitor dicitur etiam qui controuersiam mouit, qui vocauit in ius, qui exegit cautionem iudicio sisti, licet nondum litem contestatus sit. Et verba illa Papiniani, Quid si nihil iuris habere se sciat non sunt accipienda de malæ fidei possessore, sed ita vt dixi, Quid si bonæ fidei possessor hereditatis nesciat se quasi heredem ius habere in ea re? & ita Græci, Τί δὲ εἰ ὁ ... κληρονομικῶς ... τὸ ... καταχόμενον ... αὐτῷ ἢ δυνάμενος ... τὴν in rem. Putem etiam ex causa petitori interim actionem in personam dari *l. Paula §. vlt. de leg. 3.*

Sententia quam iudex appellationis iustam esse pronuntiauit executionem ad priorem iudicem redire.

CAP. XXXVI.

IN specie *l. tale §. 1. D. de pact.* iudex appellationis damnat debitorem non tanquam iure condemnatum priori sententia, sed tanquam confessum pacto transactionis etiam si iure damnatus priori sententia non sit. nam & confessionem semper condemnatio sequi debet *l. 1. D. de confess. l. 5. D. de cust. reor.* vnde nascitur actio iudicati, cuius executio proculdubio pertinebit ad iudicem appellationis qui tanquam confessum debitorem condemnauit, nō tanquam iure damnatum à priori iudice. nam & tamquā iure damnatum damnare nō potuit qui de ea re non cognouit an iure damnatus esset, sed an pactus tantum & confessus esset. & vero frustra inquireret iudex in principale negotium qui habet reum confitentem *l. proinde §. 1. D. ad legem Aquil.* nam & si debitorem tamquam iure damnatum à priore iudice damnaret, non ad eum iudicati executio pertineret, sed ad priorem iudicem, quia æquum est vt sententiæ meæ quam iudex appellationis approbauit executio quam appellatio suspenderat potius ad me redeat qui iustam sententiam dedi, perinde ac si non interposita vel deserta appellatio fuisset, videlicet si mihi sententiæ meæ exequendæ ius potestasque sit. nam si sit iudex datus à quo appellatum sit vti oportet ad eum qui dedit, rei iudicatæ à iudice dato, & probatæ ab eo qui dedit, legitimus executor est is qui dedit, non iudex datus *l. a Diuo D. de re iudic.* & similiter ex *Nouel. de sanct. ff. episc.* si ab episcopi sententia appellatum sit ad præsidem prouinciæ, & præses conseruarit sententiam episcopi, eam ipse præses exequetur *l. episcopale C. de epis. aud.* quia suæ sententiæ episcopus executionem non habet, id est, iurisdictionem non habet aut forum, sed audientiam & cognitionem tantum, sicut iudex delegatus, vt docui in *tit. de episc. aud.* At si prior iudex suam sententiam suo iure exequi possit, vt si sit magistratus, & ex appellatione maior iudex pronuntiarit eius sententiam esse iustam, appellationem iniustam, eam priori iudici exequēdam relinquere debet, non ipse exequi. idque Hostiensis probat. Et quod ait *l. præcipimus §. in his autem C. de appellat.* officia appellati iudicis iudicatum exequi, de iudicato non intelligitur quo prior sententia confirmatur, sed de eo quo iniusta esse pronuntiatur, quo casu proculdubio executio pertinet ad iudicem appellationis, qui nouam sententiam dedit. Sed & in priore casu, eodem iure vtimur, nimirum maiori iudice ad quem appellatum est, vt fit, commoda executionis præripiente minori, non iure.

Differentia quædam magna inter Proconsules, & Præsides.

CAP. XXXVII.

INter cetera quibus distant Proconsules à Præsidibus, idest, Legatis Cæsaris, siue Legatis Proprętore, aut vt Dio loquitur, Legatis Proprætoribus, hoc maximè interest, quod Procōsules qui omnes sunt ex senatorio ordine, fascibus, infulis, aliisq; insignibus imperii & iurisdictione voluntaria vtuntur statim atq; egressi sunt vrbem, vel vt Dio ait pomœrium vrbis *lib. 53.* Imperium igitur etiam statim habent (alioquin falsa essent insignia) & iurisdictionem contentiosam, nec tamen eo eáve vtuntur, nisi in prouincia sibi decreta *l. 1. & 2. D. de off. Proc.* ac similiter redeuntes ex prouincia quoad pomœrium vrbis ingressi sint, imperium habent & iurisdictionem, & sex fasces, & cetera insignia (nam & fasces numerat Appianus inter insignia in Syriaca, quæ ... vocat, Dio ὀνόματα καὶ κοσμήματα τῆς ἀρχῆς) & vtuntur etiam iurisdictione voluntaria, quidni? perinde in regressu atq; in egressu & hoc est quod ait *l. vlt. D. de off. Procos.* Proconsulem portam Romæ ingressum deponere imperium, vt M. Tullius *ad Atticum* v11. qui reuersus ex Cilicia adhuc retinebat imperium nondum ingressus vrbem. Si imperium, inquit, mihi molestum erit, vtar ea porta quam primum videro. & inde in auctoribus sæpe Prætor vel Consul ad portam vel ad vrbem, qui exit in prouinciam vel redit è prouincia. At qui specialiter Præsides dicuntur, id est, legati Cæsaris siue sint ex senatoribus, siue ex equitibus Romanis, & siue ex Consularibus, siue ex Prætoriis, statim atque cognouerunt venisse successorem vel excesserunt prouincia, deponunt sex fasces & cetera insignia, deponunt ius gladii quod præcipium habent & priuati fiunt *l. 3. de off. Præsid. l. 1. D. de off. Præf. Aug.* ac ne iurisdictionem quidem voluntariam habent, nec ea quæ neque imperii sunt neque iurisdictionis, sed ad officium ius dicentis pertinent, veluti tutoris dationem *l. si forte D. de offic. præs.*

præf. & hoc plane confirmat Dio eodem libro, qui cum initio dixisset Proconsules statim insignia assumere atque pomœrium vrbis egressi sunt, post subiicit de legatis Cæsaris, τὰ τῆς ἡγεμονίας κοσμήματα ὅταν ἐς τὴν προστεταγμένην σφίσι χώραν ἐσέλθωσιν ἀναλαμβάνουσι, καὶ ἐπειδὰν διάρξωσιν, εὐθὺς κατατίθενται: nec enim insignia sunt separanda ab imperio. qui negat insignia ante aduentum, & imperium neget. qui iubet deponere statim ab excessu, & imperio abire iubet. nec vlla vmquam fuit insignium & imperii separatio. Malè autem vulgo idem esse statuunt in Proconsulibus ex *l. meminisse D. de offic Proc.* vt scilicet in aduentum tantum successoris imperium habeant, quod ea lex nullo modo dicit, sed etiam circumacto anno (nam Proconsules annui erant magistratus, non quoad Senatui placuisset, præsides quoad Cæsari placuisset) proconsules ius dicere, licet ipso iure finitus sit magistratus, propter publicam vtilitatem, vsque in aduentum successoris.

In l. falsi §. ordine D. ad legem Corneliam de fals.

C A P. XXXVIII.

PAuci aut nulli sunt qui animaduertant in *l. falsi §. 1. D. ad legem Corneliam de fals.* notari differentiam inter relegatum ad tempus, & ordine motum ad tempus, cum ordine motum ait post tempus decurionatum recuperare, relegatum autem decurionem rectè creari, non decurionatum recuperare. nec enim relegatus post reditum in suum locum redit, sed si quis locus vacet decurio fieri potest. at ordine motus, expleto tempore in suum locum redit statim, si in eum interim nemo sublectus fuerit *l. 2. D. de decur.* proinde hunc rectè dices decurionem esse, illum fieri posse. quæ differentia etiam hodie manet incorrecta. nam quod dicitur duriore sententia datum in exilium longius quàm lex ferat post tempus inter infames non haberi *l. 4. C. ex quib. cau. infam. irrog.* non eo pertinet, vt si decurio fuerit pristinam dignitatem recipiat statim, sed vt nouam adipisci, id est, nouus decurio creari possit, aliter quàm ordine motus qui statim pristinum decurionatum recipit videlicet si duriorem sententiam passus sit, vt hodie certè malim statuere ob falsum instrumentum recitatum, non factum, duriorem esse pœnam relegationis vel remotionis temporariæ. Ceterum causam esse famosam si quis sciens recitet falsum instrumentum. & nihilominus iudice augente pœnam legis, legem minuere suam pœnam, quæ scilicet ipso iure irrogatur sine executione iudicis, ex damnatione sola, id est, infamiam. De decurionatu autem *d. l. falsi*, loquitur rectè. quia ad alios honores decurionatu indepto vel recuperato nemo accedere potest qui tempus expleuit pœnæ durioris antequam tantum temporis in curia fecerit, quanto pœna functus est *l. 15. D. ad municip. l. 2. C. de his qui in exil dat. vel ord. mot. sunt.* Loquor de duriore pœna secundum ius vetus. nam pœnæ legitimæ aut pœnæ mitioris quàm lex permittat licet imposita sit ad tempus, perpetua & immortalis ignominia est, quæ non beneficio temporis, sed beneficio tantum principis aboletur. & hoc secundum ius vetus. nam ex Edicto Antonini etiam mitiore sententia ordine motus ad tempus, post tempus decurionatum ceterosque honores recipit quos habuit ante *l. 1. C. eod. l. 3 D. de decur.* quod tamen in relegato Edictum non admittit. quæ est alia differentia inter relegatum & remotum ad tempus notata *d. l. 3.*

Coniuncta l. 67. D. de proc. cum l. 3 §. in eum D. de adm. rer. ad ciuit. pert. C A P. XXXIX.

VT in curatorem Reip. qui administrationis tempore creditoribus Reipub. nouatione facta pecuniam cauit, post depositum officium datur actio, ne creditores in damno versentur qui cum Rep. agere non possunt, quæ liberata est nouatione *l. 3. §. in eum D. de adm. rer. ad ciu. pert.* ita in tutorem qui administrationis tempore creditoribus pupilli pecuniam cauit nouatione facta, verissimum est post depositum officium dari creditoribus actionem *l. 5. D. quan. ex fact.* in qua tamen, vt vulgo scripta est, ponitur nouatio facta post depositum officium, perperam. quia non hoc quæritur post depositum officium qui se obligauit pro pupillo quondam suo, an teneatur quod erat apertissimum, sed an qui se obligauit tempore administrationis, post depositum officium teneatur, sicuti initio legis de curatore furiosi, qui viuo furioso se obligauit, an post mortem furiosi, id est, post depositum officium teneatur. itaq; in *d. l. 5.* hæc verba. *Post depositum officium;* dico esse traiecta, & sedi suæ reddenda hoc modo, *non magis quam in tutorem post depositum officium, si modo nullam ex consensu nouationem factam*, &c. quod & §. 1. ostendit, in quo consequenter ait, tutorem qui soluturum se cauit, actionem post finitam tutelam rectè recusare, quod accipiendum est de eo qui soluturum constituit pupilli nomine non facta nouatione, sicut in curatore Reip. proditum est *d. l. 3. §. in eum*, de constituta pecunia eum non teneri post depositum officium, quia cum creditoribus sit salua prior actio, quæ constituto non nouatur *l. item illa §. vlt. l. vbi quis D. de constit. pec. l. si filius fam. D. de in rem verso*, citra captionem creditorum liberari potest, & verò æquum est vt liberetur auxilio Præsidis, data exceptione doli vel in factum, qui inuitus ciuile munus suscepit & gessit. idemque est si quid publico nomine vendiderit vel locauerit & emptori vel conductori cauerit, Habere vel frui rectè licere. quia deposito officio emptori & conductori integra est actio in Rempub. Verum obstat valde *l. 67. D. de procurat.* nisi faciamus differentiam inter procuratorem negotiorum hominis priuati & curatorem Reipub. curatorem furiosi aut adolescentis, tutorem pupilli, quam vtique faciendam esse, ita demonstro. Est ea *l. 67.* Papiniano *ex secundo Responsorum* in Pand. Florentinis, in Noricis & aliis omnibus ex primo, sicut *d. l. 3. De adm. rer. ad ciuit. pert* quod est verius. Proinde si ea *l. 67.* primo libro Responsorum vindicatur, consequens est eam cohæsisse *§. in eum d. l. 3.* atque ita coniunctim Papinianum hoc posuisse discrimen inter curatorem Reip. & procuratorem priuati hominis, cuius etiam ratio euidentissima est. hic enim est amicus voluntarius, ille inuitus curator creatur, vt & tutor ac curator minoris aut furiosi. Æquum autem est non onerari eos qui inuiti munera publica gerunt vltra tempus administrationis suæ. quæ humanitatis ratio cessat in his qui vltro se implicant negotiis priuatorum. & cum quæritur an quis pro collega statim conueniri possit, non excussis collegæ facultatibus, eadem quoque fit disiunctio inter curatores ciuitatum aut tutores pupillorum, quibus cum benignius agitur, vt non ante conueniantur quam collega qui rem gessit male, cõuentus & excussus fuerit, quia inuiti hæc munera susceperunt, & curatores bonorum qui inuiti dari non solent nisi ex magna causa, & cum inuiti dantur, etiam in eis idem est ius quod in curatoribus Reip. & in tutoribus *l. 2. §. quæritur & §. pen. D. de curat. bon. dan. d. l. 3. in prin.*

Emendata l. pen. §. 1. D. de decur. C A P. XL.

INitio *l. penult. D. de decur.* proponitur rescriptum Antonini & Veri quo plebeii in tempus relegati, & finito tempore reuersi, prohibentur in ordinem allegi sine permissu & indulgentia principis quæ scilicet proficiscatur ex iusta causa, cuius mox exemplum subiicitur ex alio rescripto eorundem Imperatorum in §. 1. si ab exilio reuersus minor sit quam xxv. annorum natu, & quamuis à decurionatu eum repelleret cùm exilii causa quod sustinuit, tum ætatis ratio, princeps tamen motus eius vultu, indole, dignitate, quæ in ea ætate potissimum efflorescit, hoc ei permiserit, vt decurionatum in patria sua peteret & obtineret, nec habuerit rationem ætatis in virtute præclara, cuius spem faciebat dignitas, id est, indoles, quæ eo loco definitur, certa spes eius honoris, certa spes bene gerendi decurionatus, certa spes bonæ frugis, vt in glossis Philoxeni etiam indoles definitur καλὴ ἐλπὶς ἐν νεωτέρῳ, & dignitas dicitur etiam in *Oratione pro M. Cælio* illo loco, *Quis non possit huic ætati atque huic dignitati?* Dignitas ergo id facit vt quandoque princeps faciat veniam ætatis & minori xxv. annorum decurionatum indulgeat, vt M. Tullius *v. Philipp.* ait ab excellenti eximiaque virtute progressum ætatis expectari non oportere, & Plinius epistolis, ab optima indole non exigi numerum annorum, & Valerianus apud Vopiscum *in Probo*, In eo non expectari ætatem, qui & virtutibus fulgeat & moribus polleat: verum sic in *d. §. 1.* arbitror esse legendum, nisi eius ætatis fuerint, vt nondum decuriones creari possent, & dignitas, certa spes eius honoris, id faceret vt princeps indulgere possit. nec recedo à P. Flor. nisi quatenus pro *spem* scribo *spes*, & subdistinguo dignitas, non certa qua lectione nec quidquam potest melius.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM LIBER XXI.

Variæ lectiones quæ in contextum perrepserunt duobus locis Digestorum. CAP. I.

STIPVLANTI damni infecti promisisti prohibere te ne quod ex ea re damnum stipulator patiatur. Si hoc cures & facias, facis quod promisisti. sin minus, teneris in id quod interest. quia iam non est integrum tibi prohibere quod contigit. alioquin re integra ad faciẽdum destrictè compelli posses. Hæc est sententia Celsi in *l. 13. De re iudic.* cuius verba emendanda sunt hoc modo. SI QVIS PROMISERIT PROHIBERE SE NE QVOD EX EA RE DAMNVM STIPVLATOR PATIATVR, ET FACIAT, FACIT QVOD PROMISIT, &c. quæ ita vulgò erant proposita. SI QVIS PROMISERIT PROHIBERE SE VT ALIQVID STIPVLATOR PATIATVR ET FACIAT. Nec enim *vt aliquid damnum*, &c. scribendum est, *sed, ne quod ex eare damnum stipulator patiatur, & faciat, facit, &c.* quod glossema demonstrat in P. Flor. insertum, his verbis, *ita habeatur, hoc est ita legatur. Ne quod ex ea re, &c.* Cui simile glossema obseruaui apud Arbonium Oratorem III. contra Nationes, *Si tempus*, inquit, *significatur hoc nomine, Græcorum vt interpretes autumant, quod Chronos est, habeatur χρόνος, nullum est Saturninum nomen.* Illud, *habeatur χρόνος*, quod ita scriptum legi in manuscripto qui est in Bibliotheca Regis, glossema est, quo emendatur superior scriptura, *Chronos.* Et idem efficit vel significat in veteribus Varronis libris de re rustica sæpe quæ inserta est litera L. quæ est pro *legatur*. Etiam obseruaui lectiones varias in contextum irrepsisse eodem modo, nisi quod non etiam admonitio illa, *ita legatur*, vel *ita habeatur*, inserta est, in *l. 5. §. 1. De his qui eff. vel deiec.* Vna lectio, hæc est, *Nam & si quis cenaculariam exercens ipse maximam partem cenaculi habebat solus tenebitur.* & hæc verissima. Altera, *sed & si hospitaculi habeat solus tenebitur.* Tertia, *sed si quis cenaculi ipse solus æquè tenebitur.* neutra in Basil. neutra sensu prædita.

Ad l. 1. C. de her. tut. & §. aliquando Instit. de perp. & temp. act. CAP. II.

QVod scripsi XII. ex *l. 1. C. de hered. tut.* non ex quolibet dolo vel lata culpa tutorum, heredes eorum teneri tutelæ actione tutoribus mortuis ante litem contestatam, sed ex dolo tantum quo spoliis pupilli tutores suas vel aliorum per gratiam auxerunt facultates, verissimum esse adfirmo, ea tamen lege & condicione, vt propter auctoritatem βασιλικῶν, fortè eo loco non castigatorum, nihil mutetur vel detrahatur *l. 1. C. de hered. tut.* nam quod ait heredes tutorum non teneri ex non lata culpa, id est, ex leui, etiam verum esse confirmat *l. 4. D. de mag. con.* quæ heredem tutoris ait non teneri negligentiæ nomine, quod est non esse succedaneum culpæ leuis ipsius tutoris. Nec enim de culpa heredis propria ea verba intelligi possunt, cum is heres tutoris in ea lege comparetur heredi magistratus, qui per fraudem pupillo tutorem dedit, cui quidem magistratus heredi nec dicit aut dicere potuit propriam culpam non imputari, quæ nulla in eo existere potest, sed vt heredi magistratus dicit culpam ipsius magistratus dolo proximam, id est, latam culpam imputari non culpam non latam ita consequens huic comparationi, & consentaneum est vt dicat heredem quoque tutoris ob non latam ipsius tutoris culpam, id est, ob leuem tutoris culpam non teneri sed ob latam tantum, vt *d. l. 4.* Deniq; tutorem vel magistratum, omne periculum, omnem culpam præstare, heredem succedere tantum in latam culpam eorum, non in leuem. Et ita de herede magistratus apertè scriptum est in *l. 2. Cod. de mag. con.* à qua detrahendæ negationis, quia nullum auctorem habemus certum, nec detrahamus igitur, maximè cum quia & quasi pœnalis ea actio est *l. vlt. D. eod.* nullum videatur non dari eam temerè in heredem magistratus, qui tutorem dedit & omisit cautionem, *Rem pupilli saluam fore*, sed causa cognita, sicut nec temerè datur in heredem magistratus qui non curauit postulanti caueri damni infecti, ad quam speciem propriè pertinere *l. 6. D. eodem.* inscriptio probat adhibita *l. 4. §. in eum & §. vlt. de damn. infect.* Exemplo igitur heredis magistratus, rectè ait *d. l. 1.* & heredem tutoris ob culpam non latam, id est, ob leuem culpam tutoris non teneri, si lis non sit contestata cum tutore. nam post litem contestatam etiam leuis culpa ad heredem tutoris transmittitur. itemque si neque ex damno, vt ait, pupilli lucrum captatum aut gratia præstitum sit. nam ex dolo vel lata culpa tutoris si quid abfit, pupillo proculdubio heres tenetur, licet ad eum nihil peruenerit iuxta regulam *l. ad ea §. vlt. De reg. iur.* Propositio *dictæ l. 1.* hæc est, *Heredes non teneri ex non lata culpa tutorum.* Exceptio vna, *Nisi ex causa non lata culpa lis contestata cum tutoribus fuerit.* Clausula verò huic exceptioni subiecta, his verbis, *Neque ex damno pupilli*, &c. non exceptio, sed explicatio est superioris propositionis quæ non latam culpam ostendit in ea propositione sic esse accipiendam, si non ex damno pupilli lucrum captatum vel gratia præstitum sit. nam lucro captato sibi vel alii cum detrimento pupilli, heres tutoris tenetur, etiam si nihil ad eum peruenerit. Lucro non captato & incolumi patrimonio pupilli, heres ad quem nihil peruenit, ex dolo vel lata culpa tutoris non tenetur, puta si dolosè versatus sit, citra damnum pupilli, si dolus et suus malitiaque sua mala nihil profuerit *§. aliquando Institut. De perp. & temp. act.* nam & cur heredes eius cum quo lis contestata nõ est placet non teneri pœnali actione, veluti furti vel iniuriarum, aut mixta quatenus pœnam persequitur, veluti vi bon. raptorum, vel damni iniuria, non pœnali, inquam, etiam si quid ad eos peruenerit, non mixta nisi quatenus ad eos peruenerit ex dolo defuncti, non excepta actione vi bon. raptorum, quæ & si edicti verbis non detur de eo quod peruenit, dabitur tamen non inutiliter, cur verò nisi quia actione pœnali actor non persequitur rem quæ sibi abest, sed extra rem pœnam in quam innocentem heredem succedere æquum non est. Et ita æquum nõ est actione veniente ex contractu ob dolum malum defuncti heredes teneri, si neque ad eos neque ad defunctum quidquam peruenerit, id est si ob eam rem nihil ex actoris patrimonio absit. Regulariter heredes tenentur ob dolum defuncti, quoniam vix dolo dolatur quidquam sine detrimento alterius. & aliquando tantum non teneri dicuntur *d. §. aliquando*, nempe si quando forte dolus aduersarii actoris rebus nihil abstulerit.

Sententia l. XI. Ad Senatusconsult. Turpil. CAP. III.

NOn tantum is qui post litem contestatam deserit accusationem tenetur vt tergiuersator lege Petronia vel S.C. Turpiliano, aut vt calumniator lege Remmia, sed etiã is qui reo postulato & oblatis libellis accusatoriis, vel denunciato crimine desistit ante litem contestatam *l. vim §. duos Ad leg. Iuliã de adult. l. penult. Ad S.C. Turpil. l. 7. Cod. qui acc. non pos.* sed si post rei postulationem, præscriptione legitimi temporis exclusus causam adulterii perferre non potuerit, veluti præscriptione LX. dierum, aut sex mensium vtilium, aut quinquennii continui, quæ omnes præscriptiones lege Iulia de adulteriis comparatæ sunt, atque ita reum adulterii persecutus non fuerit, rectè Papinianus ait in *l. XI. eod. tit.* eum de calumnia non puniri, qui tamen alias si desisteret aliter quàm facta abolitione in legem Petroniam, incideret & in legem Remmiam. nam & tergiuersator puniri vt calumniator potest, sicut Imperatorem legimus apud Plinium VI. *Epist.* denuntiasse accusatoribus se de eorum calumnia pronuntiaturum si agere desisterent. Porro reus postulatur prius quam causa perferatur, & postulatur quidem sine iudicio cum postula-

postulatur vt inter reos recipiatur, vel querela apud acta deposita, vel dato libello accusatorio vt docet *Obs.* xx. c. xxi. causa autem perfertur lite contestata, lite & cognitione suscepta, & mox eo cuius nomen delatum est relato inter reos. & ita est explicanda *d. l.* 11. quam glossæ non intelligunt.

Ad l. 44. De relig. & sump. fun. CAP. IIII.

Dignum obseruatu est quod ait Paulus in *l. 44. De relig. & sump. fun.* vnam sepulturam, plura sepulchra efficere non posse. & ideo si locis diuersis sepulta sint membra, non omnia loca esse religiosa, sed eum tantum, vbi quod est principale quod ἐγκεφαλον conditum est. & principale statuit esse caput vt Censorinus scribit Hipponem indicasse infanti ante omnia caput increscere in quo est principale. Sic legendum, *Cuius*, inquit, *imago sit, inde cognoscimur.* nam omnis imago cuiuscunque materiæ pleramque caput tantum & humeros repræsentabat sine reliquo corpore, vt in numismatis, quod prçter Plinium & alios auctores etiam D. Ambrosius indicat his verbis, *Sola ære fusa principum capita & ductos vultus de ære vel marmore adorari.* nec abs re caput tantùm & vultus exprimitur, quoniam, vt Paulus ait, inde cognoscimur. quam rationem & *in Problemat.* reddit Aristoteles, διὰ τί τὰ πρόσωπα τὰς εἰκόνας ποιοῦνται, ἢ ὅτι τοῦτο δηλοῖ ποῖοί τινες, ὅτι μάλιστα γνώριμον.

De statura legendorum tironum. CAP. V.

Vegetius scribit proceritatem tironum ab vrbe condita fuisse semper exactam, ita vt senos vel certè quinos pedes & denas vncias habere probarentur. Eandem ferè exigunt proceritatem Impp. Valentinianus & Valens in *l. 3. C. Theod. de tiron.* qui delectum haberi iubent in quinque pedibus & septem vnciis vsualibus. quò pertinet illud ænigma Symposii *de milite podagrico.*

Bellipotens olim fatis metuendus in armis
Quinque pedes habui quos nunquam nemo negauit:
Nunc mihi vix duo sunt, inopem me copia fecit.

Et id quoq; quod ita legimus scriptū inter sententias Adriani Imperatoris, αἰτοῦντός τινος ἵνα στρατεύηται, Ἀδριανὸς εἶπε, ποῦ θέλεις στρατεύεσθαι; ἐκείνου λέγοντος, εἰς τὸ πραιτώριον. Ἀδριανὸς ἐξήτασε πόσον μῆκος ἔχεις; πέντε πόδας καὶ ἥμισυ. Ἀδριανὸς εἶπε, ἐν τοσούτῳ εἰς τὴν πολιτικὴν στρατεύου, καὶ ἐὰν καλὸς στρατιώτης ἔσῃ, τρίτῳ στιπενδίῳ δυνήσῃ εἰς τὸ πραιτώριον μεταβῆναι. Legitimæ staturæ hominem, id est, quinque pedum & sex vnciarum qui legi optabat inter prætorianos iubet Adrianus expectare tertium stipendium hoc est tertium annum & interim militare inter vrbanas cohortes, quæ sententia cùm esset in editione Stephani imperfecta & depranata, eam ita restitui ex bibliotheca S. Galli apud Heluetios, vbi in calce Grammatices Dositheí Magistri sunt eiusdem Adriani sententiæ & epistolæ, hoc est rescripta breuia longè emendatiora longeque plura, quæ omnia ad ius nostrum ciuile pertinent Græcè & Latinè conscripta, ἐξ ὧν, vt ipse Dositheus præfatur, μείζων εὐχρηστία ἀκολουθεῖ αἰτοῦσιν, ἀπὸ τούτου τοῦ ἄρχεσθαι ἐξέσται καὶ λαλεῖν, [illegible] ἀναγνωσία [illegible]. [illegible] & adducit οὕτως ἀρχόμεθα. mox sequitur ἀπόφασις quam initio proposui, αἰτοῦντός τινος.

Actio ingrati aduersus libertos ex lege Ælia Sentia.

CAP. VI.

Lege Ælia Sentia proditam esse accusationem ingrati aduersus libertum datamque patrono satis constat ex *l. 70. De verb. sig.* itemque ex *l. 30. Qui & à quib. mand.* coniuncta cum titulo siue inscriptione sua. an verò per eam accusationem libertus reuocaretur in seruitutem addubitatur. & verius est non reuocari. Et quod additur vulgò in d. l. 30. §. pen. *vt in seruitutem redigatur*, glossema esse nouum, additum ex constitutionibus, quæ extra ordinem vt ait *l. 1. C. de lib. & eor. lib. & l. 7. de S. Cons. Sil.* ex causa ingratitudinis postulante patrono libertum in seruitutem redegerunt. nam iure ordinario nulla eo nomine competebat actio, vt docui *Obs.* x. & illud quoque glossema non agnoscunt Flor. nec Bas. & lege Æl. Sentia patrono querenti de ingratitudine liberti alia ratione satisfiebat, veluti liberto damnato in lautumias, quæ pœna legibus & ex aliis causis in alios prodita est. Id vero constat ex Adriani Imperatoris sententia ita græcè relata apud Dosithe. [illegible] αἰτοῦντός τινος ἵνα τὸν ἴδιον [illegible] [illegible] καὶ νῦν τὴν ἐπίδοσιν, αἰτοῦντι, Ἀδριανὸς εἶπε,

[illegible] καὶ τὴν ἐπίδοσιν [illegible], αἰτίας ἐστι. Qui ex causa ingratitudinis libertum paulò ante duxerat in lautumias secundum legem Æliam Sentiam desiderabat etiam ei auferri commoda siue annonas, & panes ciuiles, qui & congiarii nomine significantur, quod libertinorum ciuium Romanorum tribus ferebant de publico ex liberalitate principis *l. patronus De leg. 3.* cui Adrianus respondit improbum esse desiderium eius qui postulat ei de quo iam ante vindictam sumpsisse quemque damnauit in lautumias detrahi congiarium quo tolerat vitam suam, quia necare eum velle videtur vt *l. 4. De lib. agn.* Proponit autem damnatum fuisse iussu præfecti ærarii, fortè quod patronum apud præf. ærarii calumniatus esset, alioquin de ingratis libertis notio solet esse præfecti vrbi.

Sequuntur aliæ sententiæ eiusdem Imperatoris, & de congiariis singularia quædam.

CAP. VII.

Vna est de parentibus alendis non absimilis illi, *Parentum necessitatibus liberos succurrere iustum est*, vel illi, *Competens iudex a filio te ali iubebit si in ea facultate est, vt tibi alimenta præstare possit*: quæ ostendunt & matrem à liberis, & patrem ab emancipatis qui in diuitiis sunt alendum esse, vt & illa, *Iniquissimum est patrem egere cum filius sit in facultatibus*, & de filio milite, quod etiam de filios. intelligi potest qui diues est, *Ab eo exhibendos esse parentes, pietatis rationem existimare.* nam & ita cum se à filio valetudinarium & egenum negligi neq; exhiberi quereretur pater qui in eum omnia bona sua consumpserat, Adrianus iuueni dixit, φύλασσε τὸν πατέρα σου (ἀλλὰ [illegible]) [illegible]. nec vnquam hac de re seueriores sententiæ dictæ sunt inter parentes & liberos. Huc pertinet alia de agnoscenda & alenda matre ex congiario quo filiū donabat Adrianus, cum ille negaret eam sibi matrem esse. *Si tu eam*, inquit, *non agnoscis matrem, nec ego te ciuem Romanum.* qua sententia ademit ei congiarium quod donauerat, quia soli ciues R. eo donari solebant. At de congiario etiam placet valde quod inter sententias eiusdem Adriani refertur, dicente muliere sibi auferri congiarium filii sui à Titio qui se dicebat patrem eius esse & ad se congiarium pertinere, quasi scilicet quæsitum sibi iure patriæ potestatis, & interrogata muliere, an iusta vxor eius esset, ac respondente se ciuem Romanam esse (sic oportet interpretari ῥωμαίαν, non latinam) atque adeo capacem iustarum nuptiarum, & cum eo tabulas nuptiales conscriptas habere, nec dum tamen nuptias contraxisse: quia tabulæ nuptias non faciunt, vt *l. donationes D. de donat. l. neq; sine nuptiis C. de nupt.* & consequenter quia iustus L. Titio quo de agebatur filius non erat, iussisse Adrianum quod L. Titius sibi vindicauerat congiarium filio reddi. Soli enim filii iusti sunt in potestate patris & patri adquirunt quæcumque adquirunt, etiam congiaria. quia congiaria non computantur in castrensi vel quasi castrensi peculio quæ ex mera liberalitate principis proficiscuntur, aliter quam stipendia, & donatiua, & salaria quæ pro præmio militiæ vel dignitatis aut administrationis & meriti alicuius quasi debita præstantur. Et hoc quidem quod in vtroque exemplari expressum est deprauatissimè, meo iudicio partim ex hoc, partim ex illo ita restituendum & redintegrandum est, detracta verborum alienorum interiectione, & propriorum iteratione superflua. λεγούσης τινὸς γυναικὸς τὴν ἐπίδοσιν τοῦ υἱοῦ αὐτῆς ἀφῃρῆσθαι ὑπό τινος, ὅτι [illegible] αὐτοῦ [illegible] καὶ πρὸς αὐτὸν ἀνήκειν τὴν ἐπίδοσιν, ἐρωτηθεῖσα εἰ [illegible], ἀπεκρίθη γυνὴ Ῥωμαίαν αὐτὴν γεγενῆσθαι καὶ δέλτους μόνον συγγεγράφθαι, γάμους δὲ μὴ γεγονέναι, μὴ δυνηθέντος τοῦ αὐτοῦ ἀποδεῖξαι υἱὸν ἴδιον εἶναι περὶ οὗ [illegible], Ἀδριανὸς [illegible] εἶπεν, ὅτι [illegible] τὴν [illegible] ἐπίδοσιν. & huic sententiæ potest addi ea de qua in *l. 23. §. vltimo. De liber caus.* Porro hanc sequitur alia, in qua & de congiario nonnihil quod parentes si moriebantur transmittebant in liberos etiā paruulos. Mater cum quereretur de tutore filii sui impuberis apud Adrianum, & diceret per triennium cessasse tutorem in præstatione alimentorum, imò & in recenti ei abstulisse congiarium, Adrianus tutorem interrogauit quando tutor datus esset, & quid alimentorum nomine pupillo præstitisset, illo respondente per absentiam contutoris factum vt cessaret aliquamdiu in præstatione aliméntorum, quod solus ipse ea præstare non posset, tutori dixit, *In hoc igitur datus es tutor vt fame pupillum eneces, Pro modo facultatum alimenta ei presta.* Verba hæc sunt, αἰτιωμένης τινος γυναικὸς περὶ φροντιστοῦ υἱοῦ αὐτῆς εἰς ἀφήλικα [illegible] παρέχεσθαι τροφεῖα καὶ σήμερον τὴν ἐπίδοσιν αὐτοῦ ἀφῃρῆσθαι, Ἀδριανὸς τὸν

[illegible Greek] Quod pro modo facultatum alimenta præstari iubet, id sæpius inculcatur in titulo, *Vbi pup. ed. deb.* & quod per causam absentiæ contutoris, non admittit præsentis tutoris excusationem etiam æquissimum est, quia vel ab vno ex pluribus tutoribus ceteris absentibus aut cessantibus præstanda ea esse constat ex re pupilli.

An si is qui rem vsu cepit, eam postea pro derelicta habeat, res redeat ad veterem dominum.

Cap. VIII.

AD quæstionem propositam hoc capite est qui scribit, ab eo qui rem quam vsucepit habet pro derelicto, eam rem redire ad veterem dominum, & æquius esse eam veteri domino restitui ab eo qui eam occupauit & possidet, quam apud eum remanere. quia, inquit, sine titulo possidet, vel quod idē est, quia pro possessore possidet. Si hæc ratio esset vera, fortè & opinio illa esset vera. Atqui constat eum qui rem habitam pro derelicto possidet, non sine titulo possidere. Legitimus enim est titulus Pro derelicto, & proximus titulo, Pro donato. nam qui rem derelinquit, genere quodam eam primo occupanti donat *l. quod seruus de Stip. ser.* & alienat. *l. 5. Quæ in fraud. cred.* Et restitutionis beneficio fateor datis vtilibus actionibus ex causa rem vsucaptam posse ad veterem dominum redire rescissa vsucapione, veluti ex causa edicti *Ex quibus causis maior.* At in specie proposita nulla subest iusta causa veteri domino restituendi dominii à quo per vsucapionem recessit in perpetuum, sicut & per noxæ deditionem serui dominium dicitur in *§ 1. Instit. de nox. act.* à veteri domino in perpetuum recedere, nec seruo ei cui noxæ deditus est offerente litis æstimationem dominium eius ad veterem dominum redire, sed seruum auxilio prætoris manumitti, quasi absolutum omni dominio, quo in proposita specie absolutus dici non potest, qui habet dominum eum qui occupatione serui à priore domino derelicti statim dominium adquisiuit *l. 1. l. 5. §. vltim. Pro derel.* sicut nec qui semel desiit esse domini, damnatione in metallum, etiam si beneficio principis metalli pœna liberetur, non redit ad priorem dominum, sed fisci seruus efficitur *l. aut damnum §. vltim. De pœnis l. generaliter §. Si seruus De fid. lib.* sicut arbor quæ ex vno fundo radicitus eruta coaluit in alio, & hoc genere desiit esse prioris domini, rursus eruta ad priorem dominum etiam non reuertitur *l. 26. §. arbor De adq. rer. do.* sicut nec quod ferruminatione alienum factum est, id postea inde abruptum redit ad priorem dominum *l. in rem §. item De rei vind.* nec item seruus qui captus est ab hostibus & manumissus à bonæ f. emptore in ius prioris domini redit *l. 12. §. manumittendo De cap. & postl.* sicut quæ semel princeps vel quis alius donauit Reip. nullo casu ad donatorem redire debent, quia vt Symmachus ad Valentinianum ait, quod à principio beneficium fuit, vsu atque ætate fit debitum, sed quod à Rep. proficiscitur quæ ex singulis constat, rursus fieri potius debet singulorum proprium, si quando fortè donationis causa finita sit, quàm ad donatorem redire.

De vsuris illicitis, & honore equi publici, ex sententiis eiusdem.

Cap. IX.

CVm essent feneratores quidam, qui exempli gratia creditis mille aureis ex ea summa eodem momento subducerent C quod factitant etiam hodie plerique, & nihilominus in aureos mille cautione concepta eius summæ vsuras legitimas in singulos annos stipularentur, id est, cxx. quæ sunt vsuræ centesimæ, & anno quoque vertente debitam vsuram centesimam in sortem redigerent, ea de re iussit Adrianus præfectum prætorio cognoscere & ad se referre, qua cognita, non dubito quin iudicauerit deberi tantum creditori in specie proposita DCCCC. & vsuram centesimam eiusdem summæ quoad vsura æquasset DCCCC. quia re contrahi obligatio non potest, nisi quatenus datum est vt *l. si tibi. De pac.* & eo quod illicitè adiectum est, veluti de vsura anniuersaria in sortem redigenda, non vitiari licitam conuentionem, vt *l. 20. & 29. De vsur.* Restituenda autem ita sunt hac de re verba quæ leguntur apud Dositheum. [illegible Greek] A-

[illegible Greek] (aliàs [illegible Greek]) [illegible Greek] Post hanc sequitur alia postulatio atque rescriptio in hæc verba: [illegible Greek] Qui petit equum publicum equestris ordinis fieri desiderat. idcirco rectè quod Vlpianus lib. Reg. ait, *Constitutionibus principalibus concessum esse mulieri in hoc viro donare, vt is ab Imperatore equo publico honoretur*, Gaius ita *vt equestris ordinis fiat l. nuper* De donat. inter virum & vxor. nec dubium hodie est in *l. 2. De iniuss. voc.* his verbis, *qui equo publico in capitolium transuehitur*, equitem Romanum significari, & eam transuectionem siue pompam quæ Romæ Idibus Iul. fieri solebat ab his vt Dionysius Alicarnassæus ait, qui habebant equum publicum, id est, qui equites Romani erant. Plinius 33. cap. 1. *Equitum*, inquit, *nomen subsistebat in turmis equorum publicorum.* quod & hic locus ex Adriani sententiis apertè confirmat, ex quo etiam intelligimus, in eo qui equestrem dignitatem & ordinem affectat duo desiderari, Censum equestrem qui erat CCCC. M. æris & probitatem morū. qua de causa qui equum publicum petebat ab Adriano, dicebat se ante biennium fuisse præteritum, quod sententia præfecti iussus esset ciuitate annum excedere sed rogare se Adrianum vt animaduerteret id sibi contigisse crimine per calumniā intentato opera seruorum. & huius quidem reatus Adrianus ratione non habita etiam definit sibi satis esse, si is cetera vitæ suę bonis moribus & honestati congruere probauerit.

Ad easdem quædam de decuriis, & auctoritate rerum iudicatarum, & vite centurials.

Cap. X.

MVnicipiis, collegiis, corporibus, societatibus iunguntur decuriæ *l. 3. §. a municipibus De bon. pos. l. mortuo De fideiuss. leg. si is qui mihi bona §. 1. De adqu. hered.* & à Tertulliano tribubus & curiis in Apologetico duobus locis, & à Tacito XIII. *An.* quo argumento existimo non eodem modo accipiendas esse in Tertulliano & Tacito decurias quo in supradictis legibus. At decurias in illis esse partes curiarum, curias partes tribuum, ex Dionysii Alicarnassæi *lib. 11.* In supradictis legibus esse collegii genus. nam & ita appellatur *l. 2. Cod. de decur. vrbis Rom.* scribarum scilicet, & librariorum, & fiscalium, & censualium literatorum hominum, vt apertè demonstrat *l. 1. Cod. Th. eod. tit.* in qua id est valde notandum, quod ait literaturam omnium virtutum maximam esse, inter studia scilicet liberalia, est enim verissimum, sine hac frustra dari operam ceteris, & cum hac cetera facile percipi & ex eis literatorem statim eruere quæ qui in eis illiteratus triuerit ætatem, vix perceperit vnquam, nec vllum maius est argumentum imperitiæ in homine, quam cum literaturam damnat, quam scilicet ipse nescit. Verum ad rem. Scribarum decuriæ etiam meminit Suetonius *in Claudio* & Cassiodorus *in formulis.* & huiusmodi decuriam opinor fuisse eam quam cum haberet filiusfam. quasi militiam literatam aut palatinam in quasi castrensi peculio, refertur inter rescripta Adriani fuisse publicatam sententia iudicis simul cum bonis patris omnibus, tanquam & ipsa esset in bonis paternis & post decennium ea de re questum filium fam. sibi eam decuriam adseruisse, qui summotus est præscriptione decennii, & Adriano de auctoritate rerum iudicatarum dicente pereleganter [illegible Greek] Integra huius rei narratio hæc est, [illegible Greek] Huic addam & aliam, de patre cuius filii militiæ nomen dederant. Verebatur pater ne tironibus excideret in militia aliquid contra disciplinam militarem quod se illis orbum faceret. quamobrem desiderabat seis custodem & ministrum apponi. Adrianus donatum vite centurionem eum fecit & sub eo filios suos militare iussit. Verba hæc sunt: [illegible Greek]

[illegible] Vite cædebantur milites à centurione, quod quam tuſte honeſtius erat, vnde quæſitum apud Corn. Tacitum centurioni nomen, *Cedo alteram*, ſæpius frangenti vitem & poſcenti alteram. & vitem qui tenebat centurioni ſe caſtigare volenti militiam mutabat vt eſt proditum in *l. miles §. irreuerens De re mil.*

De fugitiuis, & fugitiuariis. CAP. XI.

LEge Fabia de plagiariis, ſeruus qui plagium admiſit pro quo dominus pœnam pecuniariam intulit ſeſtertiorum quingentorum milium, quo ſciente ſeruus plagium admiſiſſet, a domino manumitti prohibetur intra annos x. *l. 12. De manumiſſ. l. in bello §. ſed ſi in captiuo De cap. & poſtl.* atque ita vterq; punitur, dominus & ſeruus, dominus illata pœna legitima, ſeruus cohibita eius manumiſſione, ſi ignotante domino ſeruus in metallum datur, vt ex Paulo Licinius Rufinus refert tit. *de plagiariis.* Ad eundem ferè modum ſeruus qui ſui ipſius plagium fecit, ſeruus fugitiuus ſi fugitiuario eum dominus vendiderit. ex eadem lege, vt opinor, inuito priori domino à fugitiuario nouo domino manumitti intra decem annos non poteſt, vt Paulus ſcripſit 1. *Sentent. titul. de fugitiuis*, qui tit. eſt VI. his verbis, SERVVS A FVGITIVARIO COMPARATVS INTRA X. ANNOS, MANVMITTI CONTRA PRIORIS DOMINI VOLVNTATEM NON POTEST. Certum eſt ſeruum qui eſt in fuga à domino vendi poſſe ei, cui mandat ſeruum fugitiuum deprehendendum, id eſt, fugitiuario ita ſcilicet vt deprehenſum ſibi fugitiuarius habeat emptionis iure *l. 2. §. pen. D. ad leg. Fab. de plag. l. 6. in fin. Cod. eod.* quia eo tempore quo eum emptum habet deſiit eſſe in fuga. alioquin venditio non valeret. ſi qua fieret ſerui fugitiui in fuga conſtituti ex S.C. facto ad legem Fabiam, quo tam venditori quam emptori irrogatur pœna legis Fabiæ quæ fuit ſeſtertiorum quingentorum milium populo vel fiſco inferendorum. Sic enim in eo ex Vlpiani IX. *de off. proconſ. titul. ad leg. Fab.* Licinius Rufinus refert. legendum eſt, *Si ſeruus ſciente domino fecerit, dominus eius ſeſtertiis* D. *milibus eodem capite punitur.* & infra, *iubeturque populo ſeſtertium* D. *milia dare.* Si legeres L. pro D. leuior eſſet pœna plagii criminis publici, quam ciuilis actionis de albo corrupto. Et confirmat id quoq; Paulus eodem loco his verbis, CONTRA DECRETVM AMPLISSIMI ORDINIS FVGITIVVM IN FVGA CONSTITVTVM NEC EMERE NEC VENDERE PERMISSVM EST SNROGATA POENA IN VTRVMQVE SESTERTIORVM D. MILIVM. Et ſecundum hæc ſuperior ſententia SERVVS A FVGITIVARIO, &c. accipienda eſt de ſerno fugitiuo quem fngitiuarins comparauit non à quolibet, ſed à domino, ita vt emptum eum haberet poſtquam inueniſſet & deprehendiſſet. Et fugitiuarius quidem quis ſit ſatis ſuperiora oſtendunt, & oſtendi iamdiu *Obſ. v. c.* VIII. Sub eodem titulo Paulus poſuit duas ſententias, quæ extant in *leg. penultim. D. de fugit.* & has quæ ſequuntur. FVGITIVI IN FVNDIS FISCALIBVS QVAERI ET COMPREHENDI POSSVNT. FVGITIVI QVI A DOMINO NÕ AGNOSCVNTVR PER OFFICIVM PRÆF. VIGILVM DISTRAHVNTVR. INTRA TRIENNIVM VENDITIONIS AGNITI FVGITIVI EMPTOR PRETIVM A FISCO RECIPERE POTEST. Ait, *in fundis fiſcalibus.* Vlp. l. 3. eod. *in fundis Cæſaris.* atque ita ſæpè iuris auctores promiſcuè Cæſaris & fiſci appellationibus vtuntur. Rectè autem ait fugitiuos à domino non agnitos, diſtrahi per officiales præf. vigilum. nam & hoc ad officium præf. vigilum ſpectat vt fugitiuos conquirat, & dominis agnoſcentibus reddat *l. 1. §. pen. eod. l. vlt. in fin. De off. præf. vigil.* non agnitos autem vendat, in quibus ſingulare hoc eſt, vt ſi à die venditionis intra triennium à dominis agnoſcantur, ab iiſdem rectè vindicentur & euictis ſeruis emptor aduerſus fiſcum regreſſum habeat pretii recipetãdi gratia, poſt triennium vero dominos vindicantes emptor ſummoueat præſcriptione triennii. nam aliis rebus nõ ſuis à fiſco diſtractis, non triennii ſed quinquennii præſcriptio neceſſaria fuit ex edicto D. Marci.

Ad l. Parentes De his qui not. inf. CAP. XII.

QVod ex Vlpiano refertur in *l. parentes D. de his qui not. inf.* id Tribonianus haud dubiè interpolauit, & finxit arbitratu ſuo, vel ſecutus rationem animi ſui, vel morem ſui temporis. nec enim de lugendis parentibus aut liberis aut cognatis Vlpianus aliud quam Paulus ſcripſerat, qui *leg. 1. Sentent. tit. vlt. De ſepulchris & lugendis*, parentes ſcripſit & filios maiores ſex annis, anno eſſe lugendos, minores menſe, cognatos proximioris gradus octo menſibus, maritum x. & eum qui non eluxiſſet, id eſt qui non impleſſet tempus luctus ſupraſcriptum, quod lege certa finitum fuiſſe credibile eſt, infamium numero haberi. verba Pauli hæc ſunt. PARENTES ET FILII MAIORES SEX ANNIS ANNO LVGERI POSSVNT, MINORES MENSE, MARITVS DECEM MENSIBVS, ET COGNATI PROXIMIORIS GRADVS OCTO. QVI CONTRA FECERIT INFAMIVM NVMERO HABETVR. *Poſſunt* dixit pro *debent* vt lib. IIII. *Nominatim ſerui teſtamento manumitti ſecundum legem Fuſiam poſſunt.* Porrò cum hæc luctus definitio cum infamię pœna in parentibus & liberis & cognatis vel Triboniano diſpliceret, vel ætate eius non obſeruaretur, in arbitrio & pietate cuiuſque poſuit modum luctus parentum aut liberorum, aut cognatorum, remiſſa infamię pœna, his qui tempus non expleuiſſent quod iure veteri finitum erat. Et quia ait, *Liberi vtriuſque ſexus*, videtur vt ætas & ſexus quoq; in liberis iure veteri differentiã aliquam conſtituiſſe, quia agnati vel cognati, videtur & inter agnatos cognatoſque hac in re olim quædam differentia fuiſſe. In marito lugendo non idem arbitrium mulieri Tribonianus dedit, quia tantum abeſt vt poſteriores leges aut mores luctum eius minuerint, vt etiam id produxerint vltra menſes x. nempe in annũ integrum XII. menſium ſub eadem infamiæ pœna *l. 2. C. de ſec. nup.* quod memini me latius expoſuiſſe *lib. De temporibus cap.* XIII. *& Obſ.* VI. *cap.* XXXII. Ratio huius luctus eſt, ne quis de prole dubitet *l. Conſenſu §. ſi vero cauſam C. de repud.* puta ſi mulier intra luctus tempora alii nubat prolemque creet, ne eius prolis genus ſit incertum, & dubius ſanguis, & hoc eſt quod ait l. liberorum §. 1. De his qui not. inf. *propter turbationem ſanguinis*, & *l. 51. C. de epiſ. & cl.* [illegible] Luctus maritorum impedimento eſt nuptiis, non parentum aut liberorum aut cognatorum *d. l. liberorum.*

Alia quadam Sententia Pauli De ſepulchris, & lugendis. CAP. XIII.

SVperiores ſententias dedi ex libro vetuſtiſſimo Sententiarum Pauli ad me Veſontione perlato, cuius videndi copiam feci ſtudioſis quamplurimis, ex quo ſequentibus capitibus & pleraſque alias dabo, ac primum quidem reliquas *de ſepulchris & lugendis & ſumptibus funerum*, quas inueni in extremo libri primi. Ibi primam ita verbo vno amplius rectè ſcriptam legi, OB INCVRSVM FLVMINIS VEL METVM RVINÆ &c. in qua mox, SOLEMNIBVS REDDITIS SACRIFICIIS, id eſt, piaculo facto, vt in antiqua inſcriptione, RELIQVIÆ TRAIECTÆ EX PERMISSV COLLEGSI PONTIFICVM PIACVLO FACTO. huic ſubiicitur ſecunda, CORPVS IN CIVITATEM, &c. & ſecundæ hæc nondum edita. SNTRA MVROS CIVITATIS CORPVS SEPVLTVRÆ DARI NON POTEST, VEL VSTRINA FIERI. Lex eſt XII tab. IN VRBE NE SEPELITO, NEVE VRITO: quæ conſtitutionibus porrecta eſt ad ciuitates omnes, D. Adriani primùm *l. 3. §. Diuus De ſep. viol.* id eſt, D. Pii vt Capitolinus ſcribit, deinde ceterorum. Hanc ſequuntur multæ aliæ de piaculo contracto ob violatam ſepulchrorum religionem & de pœna extraordinaria eorum qui id admiſerunt. Piaculum contrahit qui violat religionem ſepulchrorum *l. pen. C. de ſep. viol. l. 2. C. Th. eod.* quod ſi dolo malo fecerit, ſacrificio expiari non poteſt, ſed pœnæ capitali ſubiicitur. Variis autem modis ſepulchorum religio violatur. *Si quis cadauer nudauerit, & ſolis radiis expoſuerit.* qua de re in hunc modum Paulus ſcribit. QVI CORPVS PERPETVÆ SEPVLTVRÆ TRADITVM VEL AD TEMPVS ALICVI LOCO COMMENDATVM NVDAVERIT, ET SOLIS RADIIS OSTENDERIT, PIACVLVM COMMITTIT, ATQVE IDEO SI HONESTIOR SIT IN INSVLAM, SI HVMILIOR IN METALLVM DARI SOLET. Ait *commendatum*, id eſt, depoſitum eo animo vt in alium locum transferatur vt *l. 14. §. funeris l. 40. De rel. & ſumpt. & in l. 3. §. non perpetua De ſep. viol.* non perpetuæ ſepulturæ tradita corpora, id eſt, commendata. vide *Obſ. 2. c. 57. & 11. c. 11.* Ait *ſolis radiis*, Fortè reſpiciens ad illud Phocylidis [illegible] Violatur item ſepulchrorum religio. *Si quis de ſepulchris aliquid abſtulerit, & in quemlibet vſum conuerterit.* velut columnas, ſaxa, marmora, vel aliam fabricandi materiam *l. 4. C. de ſep. viol.* & in eum quæ ſit extra ordinem pœna conſtituta poſt ibidem Paulus ita declarat, QVI SEPVLCHRVM VIOLAVERINT, AVT DE SEPVLCHRO ALIQVID SVSTV-

LERINT PRO PERSONARVM QVALITATE, AVT IN METALLVM DANTVR, AVT IN INSVLAM DEPORTANTVR. Item, *Si quis sepulchrum alienum effregerit vel aperuerit, & in eum suum alienumve mortuum intulerit.* nam & hic sepulchri violati pœna tenetur. QVI, inquit, SEPVLCHRVM ALIENVM EFFREGERIT, VEL APERVERIT EOQVE MORTVVM SVVM ALIENVMVE INTVLERIT, SEPVLCHRVM VIOLASSE VIDETVR. Et pœna pecuniaria tenetur actione in factum quæ non est famosa *l. 2. §. prætor. De rel. & sump. fun. l. 9. De sep. viol.* vel actione sepulchri violati famosa. *l. 1. eod.* Sequitur, VENDITO FVNDO RELIGIOSA LOCA AD EMPTOREM NON TRANSEVNT NEC IN HIS IVS INFERRE MORTVVM HABET. Emptorem fundi religiosa loca nō sequuntur si modo in ea iter publicum transeat, vt plerumque ea fuisse secundum viam publicam scribit Varro quo prætereuntes admonerent & se fuisse & illos esse mortales. *l. si mercedem §. 1. De act. emp.* & ideo iuxta superiorem sententiam, emptor qui in ea suum vel alienum mortuum intulit, sepulchri violati reus est. Additur sequenti sententia, etiam sepulchri violati reum esse eum, qui sepulchri titulum erasit, vel statuam euertit. QVI MONVMENTO INSCRIPTOS TITVLOS ERASERIT, VEL STATVAM EVERTERIT, VEL QVID EX EODEM TRAXERIT, LAPIDEM COLVMNAMVE SVSTVLERIT, SEPVLCHRVM VIOLASSE VIDETVR. Titulos vocat inscriptiones sepulchrorum aut monumentorum, vt Liuius XXVI. *Adhiberent humatis titulum, Hic siti Acarnanes.* & Tibullus IIII. *At tu nec titulus capiti sub nomine facta.* & passim in antiquis monumentis T. F. I. Statua affixa vel apposita pars sepulchri est *l. 2. De sepul. viol.* ideoque sepulchri violati tenetur qui eam euertit. Sequitur, IN EO SARCOPHAGO VEL SOLO VBI CORPVS IAM DEPOSITVM EST ALIVD CORPVS INFERRI NON POTEST, ET QVI INTVLERIT REVS SEPVLCHRI VIOLATI POSTVLARI POTEST. In amplo sepulchro familiari vel hereditario plures sepeliri posse certissimi iuris est. At non in solo vbi iam corpus impositum est. non in sarcophago qui plerumque fiebat ex Asio lapide, quod eius lapidis vi cito corpus ad ossa redigeretur, vt Dioscorides, Galenus, Celsus, Plinius, Seneca scribunt, vnde & is lapis sarcophagi appellationem obtinuit, & ita sarcophagum accipere oportet in *l. 37. De relig. & sumpt. fun.* Pro, *solo*, videtur legendum, *loco.* Hanc vero sententiam sequebatur illa quæ incipit, *Qui alienum*, &c. deinde hæc, MARITVS IN QVOD IN FVNVS VXORIS IMPENDIT, EX DOTE RETINERE POTEST. quæ sententia de marito accipienda est qui dotem socero restituere debet, vel alii qui eam dedit & sibi recepit in casum mortis mulieris, vt quod impendit in funus eo minus restituat *l. 17. De relig. & sump. fun.* Sequitur alia. NEQVE IVXTA MONVMENTVM, NEQVE SVPRA MONVMENTVM HABITANDI IVS EST. ADTACTV ENIM CONVERSATIONIS HVMANÆ PIACVLVM ADMITTITVR, ET QVI CONTRA EA FECERIT, PRO QVALITATE PERSONÆ VEL OPERE PVBLICO VEL EXILIO MVLTATVR. Piaculum etiam committit qui habitat iuxta aut supra sepulchrum. *adtactu enim*, inquit, *conuersationis humanæ*, &c. vt *l. 12. §. S. C. De rel. & sumpt. fun.* & extra ordinem ex hac causa humilior damnatur in opus publicum perpetuum, honestior relegatur, præter ciuilem & popularem actionem quę aduersus eum eo nomine edicto prętoris introducta est *l. 3. De sep. viol.* Hanc sequebatur illa quam exposuimus *capite proximo superiore.* post illa quæ in excusis incipit, *Qui luget*, auctior verbo purpura, ita scilicet, QVI LVGET ABSTINERE DEBET A CONVIVIIS, ORNAMENTIS, PVRPVRA ET ALBA VESTE. Liuius XXXIIII. *In luctu purpuram atq; aurum deponunt.* Item *Alicarn.* vt & I. Deponunt quoq; vestem albā & sumunt atram, qui color luctui conueniens est, ὅπως τὸ δε γὰρ τὸ μέλαν vt ait auctor περὶ ἱερῶν νόμων. QVICQVID IN FVNVS, &c. Hæc est eius tituli vltima sententia.

Traiecta esse verba quædam in l. 1. §. pen. De stip. ser.

C A P. XIIII.

SI seruus fructuarius ex re fructuarii stipuletur proprietario aut fructuario dari, inutilis stipulatio est. quia vtrique ex re fructuarii actionem adquirere potest, fructuario certè omnimodo, proprietario item nominatim stipulando *l. seruum fructuarium De stip ser.* & non apparet tamen vtri eorum potius adquisierit. Deniq; τὸ ἄδηλον vtriusq; domini, καὶ τὸ ἄδηλον rei ipsius corrumpit stipulationem. *l. 10. 11. 12. 13. eod. tit.* At si seruus fructuarius ex re proprietarii, vel aliunde quam ex re fructuarii stipulatus sit proprietario aut fructuario dari, vtilis stipulatio est, quia euidenter apparet obligationem quæ non potest consistere in persona fructuarii ex re non sua, proprietario adquiri, & adiectum igitur fructuarium esse solutionis duntaxat causa, ac proinde reum fructuario soluendo liberari. & hoc ita rectè proposuit Paulus in *l. qui res §. si seruus De sol.* & Gaius in *l. si ex re in pr. De stip. ser.* ex Iuliano, hoc est, ex *l. 1. §. pen. eod. tit.* vbi tamen proponitur seruus fructuarius stipulatus fructuario aut proprietario. quæ stipulatio & si valere possit cum ex re fructuarii facta est, nullo tamen modo valere potest, si facta sit ex re proprietarii, quia obligatio consistere non potest in persona fructuarii, nec solutio igitur, id est non potest haberi pro adiecto qui inutiliter obligationi applicitus est *l. 126. § Chrysogonus l. 128. De ver. oblig. l. 11. 12. 13. De stip. ser.* nec is item qui priore sed qui posteriore loco nominatur. Proprietario quoque ex ea stipulatione actio adquiri non potest, quia posteriore loco nominatus est. non potest etiam ei quasi adiecto solui, quia cum inutilis est obligatio in personam eius in quem collata est, inutilis est etiam adiectio in personam adiecti *l. vlt. §. vltim. De verbor. oblig.* Et tamen in *d. §. pen.* ex re proprietarii vel aliunde quàm ex re fructuarii, seruo fructuario stipulante fructuario aut proprietario, proprietarius pro creditore habetur, fructuarius pro adiecto solutionis causa. quod est præposterum, nempe vt posteriore loco nominatus sit creditor, priore autem adiectus. Creditor enim semper debet esse prior, adiectus posterior, & inde si mihi aut Titio stipuler, vtilis stipulatio est, si Titio aut mihi, inutilis *l. Gaius Sol. mat.* Itaque vt vel extrema sententia *d. §. pen.* perspicuè demonstrat in eo *§. pen.* traiecta sunt verba quæ initio ponunt seruum fructuarium stipulatum fructuario aut proprietario. Restituātur igitur hoc modo, vel ex d. l. si ex re & ex d. l. qui res §. si seruus, *Proprietario aut Fructuario.* Nihil est euidentius.

Re empta mancipatione venditorem non obligari euictionis nomine. C A P. XV.

QVod ex Varrone ad Africanum docui, nec teneri venditorem emptori ob euictionem duplę nomine, nec eo nomine emptori cauere si rem venditam ei mancipauerit, pugnat omnino cum eo quod *lib. II. Sentent. Pauli* vulgo ita scriptum est, sub titulo *ex empto & vendito*, RES EMPTA MANCIPATIONE ET TRADITIONE PERFECTA SI EVINCATVR, AVCTORITATES VENDITOR DVPLO TENVS OBLIGATVR. Et fortè in ea sententia Pauli legendum potius est, *nullatenus*, quam, *duplo tenus.* Imò ita plane scriptum est in illo locupletissimo libro sententiarum Pauli, quo vsus sum paulo supra, *nullatenus obligatur.* & verum est, quia præstare hoc tantum & cauere debet qui mancipio dat, *Se dominum esse*, sine fideiussoribus vt *l. 4. De euict.* vbi malim, *mancipio*, quàm, *mancipium*, quæ cautio dicitur vel satisdatio, *Secundum mancipium*: qua de causa & qui sciens improbè alienum hominem vendit, testatur se neque mancipio promittere, neq; dare, in Persa. *Et quis emit nolle se a lenone mancipio accipere cui suum nihil est nisi vna lingua*, in Curculione. Non debet autem omnem euictionis causam præstare, quia rem mancipauit publicè & solemniter (est enim mancipatio actus legitimus *l. actus De reg. iu.*) qua re ita gesta & domino emptore facto, nemine prohibente id agi videbatur, olim cum erant in vsu mancipationes per æs & libram, vt quod ad alias causas euictionum attinet, quarum mentio facta non est, periculum esset emptoris non venditoris. In *eodem libro sub titulo eodem*, hæc sententia, *Ex die emptionis si pars pretii numerata sit*, &c. ita perscripta erat, *Ex die emptionis si pretium numeratum sit*, &c. & rectius vt videtur, quia æquum est vt ne aliter omnes fructus ad emptorem pertineant, quam si & ipse omne pretium venditori persoluerit, sicut re euicta post solutam partem pretii, vt ne emptor totius pretii repetitionem habeat *l. Iulian. §. offerri De act. empt.*

De S. C. Claudiano complures sententiæ Pauli. C A P. XVI.

NOn est dubium quin multa scripserint iuris auctores De S. C. Claudiano, quod sustulit Iustinianus, dum vult fauere libertinis, nec animaduertit se ingenuis mulieribus quæ pleræque omnes etiam hodie seruulis se, aut his quos seruulorum loco habemus substernunt dantve in contubernium libentius quam eiusdem condicionis hominibus, eo S. C. sublato laxati viam ad impares maximè & impudicas coniunctiones. Et multa eos scri-

eos scripsisse, multa circa eius S.C. interpretationem vocasse in disquisitionem, vel solæ sententiæ Pauli idoneæ sunt ad comprobandum, quas in optimo illo libro quem Vesontio dedit ciuitas nobilissima mihique amicissima, inueni sequenti ordine digestas *lib. II. tit.* XXI. *De mulieribus quæ se seruis alienis iunxerint vel ad S.C. Claudianum.* Prima hæc est. SI MVLIER INGENVA CIVISQVE ROMANA VEL LATINA ALIENO SE SERVO CONIVNXERIT, SI QVIDEM INVITO ET DENVNTIANTE DOMINO IN EODEM CONTVBERNIO PERSEVERAVERIT, EFFICITVR ANCILLA. Non de ea quę se iunxisset seruo proprio fuit S. C. Claudianum, sed de ea quæ se iunxisset alieno, cuius facti pœna mitior est. illius nempè capitalis ex vtraq; parte, huius amissio libertatis & ciuitatis ex parte mulieris. Fit enim ancilla eius in cuius potestate est seruus, cui se coniunxit eo inuito & denuntiante, & cum capite in eum transfert omnia sua bona. & hoc quoque Vlpianus *lib. Regul.* adfert pro exemplo maximæ capitis minutionis. Et serua hoc S.C. teneri Ciues Romanas & Latinas, non etiam eas quæ sunt Dedititiorũ numero, non multum ancillis absimiles. & non stuprum eo vel adulterium vindicari, quæ sunt crimina legis Iuliæ, sed contubernium illicitum. Item serua quod ait, quodq; iterat infra, *Inuito domino.* nam si volente domino eius efficiebatur liberta non ancilla, vt locus Cor. Taciti XII. *Ann.* perspicuè demonstrat, quem feliciter restituit & interpretatus est Iustus Lipsius rei literariæ perfectissimum columen. quem ego vt admiror & diligo quoq; plurimum. *Et liberta*, vt opinor, Latina atq. *l. 8. C. Th. de S.C. Claud.* eaque distinctione adhibita explicandum esse dico quod Paulus scripsit 4. *tit. de S. C. Orf.* mulierem ex S.C. Claudiano ancillam vel libertam effici. filii autem ex eo contubernio suscepti matri nondum ablata libertatè decreto iudicis, quod inferius exigitur, etiam cum matre serui fiunt domini quo inuito ipsa se eius seruo coniunxit *l. 6. & 11. C. Theod. ad S.C. Claud.* vno casu liberti Latini ex *l. 8. eod.* si mater libera permanserit, vt puta, si non seruo priuati hominis sed seruo fisci se coniunxerit. Ait, *inuito domino.* Tacitus *ignaro, nec denunciante.* ignari nec denunciantis qui consentire videtur. Ignarus dissentire. Proinde inuitus est qui nescit, non qui denuntiat, & trina denuntiatio à sciente tantum exigitur. Sequitur, SI SERVO PVPILLI INGENVA MVLIER SE CONIVNGAT, DENVNTIATIONE TVTORIS EFFICITVR ANCILLA. Tutoris denuntiatio sufficit, quia vicem pupilli obtinet vt pupilli ancilla fiat libera mulier quæ se seruo eius coniunxit. nam & ita in distrahendis pignoribus tutoris denunciatio sufficit *l. debitoribus C. de adm. tut.* & in litibus inferendis *l. 2. C. Si ex plur. tut. vel cur.* & in inhibendo, vt opinor, vicini opere nouo. Subiiciam & alias omnes suo ordine. MVLIER ET SI * TAMEN EI QVÆ SE SERVO IVNXERIT DENVNTIANDO ADQVIRIT ANCILLAM. Videtur quod deest ita debere repleri. *Mulier etsi deferre non possit, tamen*, &c. PROCVRATOR ET FILIVSF. ET SERVVS IVSSV PATRIS AVT DOMINI DENVNTIANDO FACIVNT ANCILLAM. Faciunt scilicet ancillam patris vel domini, quod in filiosf. & seruo certissimum est, in procuratore dubitari poterat, propterea quod per liberam personam nobis adquiri non solet, sed vt domino competit interdictum Quod vi aut clam si procurator opus nouum facientem prohibuerit *l. si procurator De no. op. nunt. l. 3. in pr. Quod vi aut clam l. 72. De procur.* ita in seruitutem rectè petit ingenuam mulierem, quæ non paruit procuratoris sui denuntiationibus. SI PECVLIARI SERVO FILIIFAM. LIBERA SE MVLIER CONIVNXERIT NVLLA DISCRETIONE PATERNÆ VOLVNTATIS IVRE SOLENNI DECVRSO ADQVIRET ANCILLAM. In peruetusto illo libro erat scriptum, *nulla discione*, pro quo reposui, *nulla discretione*, quia & hoc modo locutus est lib. IIII. tit. VIII. *nulla discretione sexus.* Sensus autem hic est, peractis à filio denuntiationibus, siue eas fecerit sciente, siue ignorante patre, eum sibi adquirere ancillam peculiarem. nam & ignorantis patris meliorẽ facere conditionem potest. LIBERTA SCIENTE PATRONO ALIENI SERVI SECVTA CONTVBERNIVM, EIVS QVI DENVNCIAVIT EFFICITVR ANCILLA. Sciente scilicet & permittente. quia in re patronæ necessaria est tutoris auctoritas, vt Vlp. scribit *lib. Reg. tit. de tutel.* LIBERTA SI IGNORANTE PATRONO SERVO SE ALIENO CONIVNXERIT, ANCILLA PATRONI EFFICITVR EA CONDICIONE NE ALIQVANDO AB EO AD CIVITATEM ROMANAM PERDVCATVR. Non fit ancilla eius qui denuntiauit vt se abstineret, ne fiat iniuria patrono, erepto iure patronatus. Et nota casum quo seruus à domino ad iustam libertatem perduci non potest, quem addas his, de quibus *l. 9. De man. & l. 17. §. penult. De ad. edic.* FILIIFAM. SERVO QVEM EX CASTRENSI PECVLIO HABET SI SE INGENVA MVLIER CONIVNXERIT, EIVS DENVNTIATIONE EFFICITVR ANCILLA. quia scilicet filiusf. in castrensi peculio vicem obtinet patrisf. *l. 2. ad Mace.* nec igitur hoc casu denuntiatio patris exigitur, quę exigeretur tamen si seruus esset in profectitio vel aduentitio peculio filiifa. Sequitur, FILIAFAM. SI INVITO VEL IGNORANTE PATRE SERVO ALIENO SE IVNXERIT, ETIAM POST DENVNTIATIONEM STATVM SVVM RETINET, QVIA FACTO FILIORVM PEIOR CONDICIO PARENTVM FIERI NON POTEST. Cum dabatur olim in patrem actio noxalis filiif. nomine, vt subindicat *l. 5. §. penult. De oblig. & act.* & idem Paulus hoc ipso libro. *titul. de fur.* indicant & alii plerique loci, fateor in eo per filium deteriorem condicionem patris fieri potuisse, vt domini per seruum *l. 1. §. quod igitur. De vi & vi arm.* videlicet ex maleficio filiifa. quod rem siue patrimonium alterius imminuisset. non ex hac causa, & ideo suum statum retinet quamdiu pater viuit. mortuo patre, si in eodem contubernio perseuerauerit, ancilla efficitur, vt vltima sententia huius tituli docet. Non potest etiam in aliis plerisque causis per filios deterior fieri condicio ignorantium *l. 3. §. si filius. Quod quisque iur. l. 5. §. si filius De his quibus vt ind. l. 7. §. vlt. De pac. dot. l. filiusfa. De solut.* Per patres filiorum potest, vt subiicit, & per dominos æquè seruorum. FILIAFA. SI IVBENTE PATRE INVITO DOMINO SERVI ALIENI CONTVBERNIVM SECVTA SIT, ANCILLA EFFICITVR, QVIA PARENTES DETERIOREM FILIORVM CONDICIONEM FACERE POSSVNT. Hæc est species *l. Lucius De pos.* Suam quisque & filiorum suorum deteriorem condicionem facere potest *l. 46. De pac.* & vtique filiorum dum facit deteriorem, & suam quoque. Idem sup. tit. 18. *Qui statum*, inquit, *suum in potestate habet & peiorare eum & meliorem facere potest.* LIBERTA SERVI PATRONI CONTVBERNIVM SECVTA ETIAM POST DENVNTIATIONEM IN EO STATV MANEBIT, QVIA DOMVM PATRONI VIDETVR DESERERE NOLVISSE. Hic est tertius casus quo cessat S. C. Claudianum. & ratio eius, quia non videtur alieni serui contubernium secuta. ERRORE QVÆ SE PVTAVIT ANCILLAM, ATQVE IDEO ALIENI SERVI CONTVBERNIVM SECVTA EST, POSTEA LIBERAM SE SCIENS, IN CONTVBERNIO EODEM PERSEVERAVERIT, EFFICITVR ANCILLA. Quæ errore comperto statim abstinet à tali contubernio, ancilla non efficitur, vt *l. 38. §. eidem Pollioni & §. seq. Ad leg. Iul. de adult. l. 4. Cod. de inc. nupt.* Quæ non abstinet, errasse non videtur, vt paulo post ait, *Nescisse autem*, &c. hic verò est quartus casus. Sequitur quintus. SI PATRONA SERVO LIBERTI SVI SE CONIVNXERIT ETIAM DENVNTIATIONE CONVENTAM ANCILLAM FIERI NON PLACVIT. In causa est reuerentia debita verecundiæ patronali exemplo matris quæ se iunxit seruo filii, de qua similis sententia paulo inferius proponitur. Reuerentiam debitam parentibus & patronis S. C. Claudianum non tollit. MVLIER INGENVA QVÆ SE SCIENS SERVO MVNICIPVM IVNXERIT, ETIAM CITRA DENVNTIATIONEM ANCILLA EFFICITVR. NON IDEM SI NESCIAT. NESCISSE AVTEM VIDETVR QVÆ COMPERTA CONDICIONE CONTVBERNIO SE ABSTINVIT, AVT LIBERTVM PVTAVIT. Hoc casu denuntiatio remittitur, quia eius serui certus dominus non est. Imo ex Iuliani constitutione, & hoc casu cessat S. C. Claudianum *l. 9. C. Th. ad S. C. Claudianum*, quod tamen ante cessabat, tantum, si seruo fisci se iunxisset, vel Cæsaris, non si seruo ciuitatis *l. 8. C. Th. eod.* LIBERA MVLIER CONTVBERNIVM EIVS SECVTA QVI PLVRES DOMINOS HABVIT, EIVS FIT ANCILLA QVI PRIOR DENVNTIAVIT NISI FORTE AB OMNIBVS FACTVM SIT. Si simul denuntiauerint, communis ancilla est, sin minus propria eius qui prior denuntiauit. SI MATER SERVO FILII SE IVNXERIT, NON TOLLIT S.C. CLAVDIANVM ERVBESCENDAM MATRIS ETIAM IN RE TVRPI REVERENTIAM EXEMPLO EIVS QVÆ SE SERVO LIBERTI SVI CONIVNXERIT. Mater quæ se coniunxit seruo filii, denuntiante filio, eius non efficitur ancilla, quia etiam in re turpi matri præstanda reuerentia est. Idemque de patrona dictum est supra. TRIBVS DENVNTIATIONIBVS CONVINCTA ETSI EX S.C. FACTA VIDEATVR ANCILLA, DOMINO

TAMEN ADIVDICATA CITRA AVCTORITATEM INTERPOSITI PER PRÆSIDEM DECRETI NON VIDETVR. IPSE ENIM DEBET AVFERRE QVI DARE POTEST LIBERTATEM. Libera mulier adiudicatione ancilla fit eius cuius est seruus cui se inuito & denuntiante eo coniunxit. Adiudicatur autem non ipso iure, sed decreto prætoris vel præsidis, quod & Theoph. ostendit in Institutionib. qui tres denuntiationes etiam solitas fieri docet præsentibus septem testibus ciuibus Romanis, idque confirmat *l.7. C.Theod.ad S.C.Claud.* FILIAFAM. MORTVO PATRE SI IN SERVI CONTVBERNIO PERSEVERAVERIT, PRO TENORE S. C. CLAVDIANI CONVENTA EFFICITVR ANCILLA. Viuo patre statum suum retinet, vt dixit supra. Et nihil præterea sub eo titulo erat scriptum.

Certa definitio pœna adulterii ex lege Iulia.

CAP. XVII.

IAmdiu scripsi *& lib.* VI. *& lib.* XX. ex lege Iulia adulterii pœnam esse relegationem, sed nondum perscripsi totam. nam fuit quidem & in adultera, & in adultero relegatio in insulam, sed quod ante hac non fuit mihi compertum, in adultera hoc amplius fuit, publicatio tertiæ partis bonorum, & dotis non totius, sed dimidiæ tantum partis. Tota dos nõ publicatur damnatæ mulieris, nisi damnata sit quinque legibus propositis *l.3. De bon. damn.* inter quas non est lex Iulia de adulteriis. Indemnata autem muliere, sed deprensa & repudiata, non vt hodie tota dos cedit lucro mariti *l.consensu C.de repud l.vltim. Cod.ad legem Iuliam de adult. & Leonis Nouel.* XXXII. cedebat & fortè iam olim, non, inquam, ita media ætate, sed pro parte tantum retentio marito competebat, puta sextarum, vt Vlpianus *in Regulis* scribit, eoque pertinet *l.cum mulier. Solut matrimo. l. Miles. §. socer. Ad legem Iuliam de adult.* & quod ait *l Lucius. Sol.matri.* propter culpam mulieris dotem retineri, cum apertè loquatur de retentione quæ fit ex dote propter mores, vel propter liberos, culpa mulieris diuortio facto, & cum inferat culpam mulieris esse multandam, non retentionem totius dotis intelligit, sed partium lege finitarum. eodemque modo accipi velim *l.24. Codic.de iur.dot.* nempe dotem penes maritum remanere prout æquius melius est. Adulter autem præter relegationem in insulam etiam dimidia parte bonorum suorum multabatur. & hæc ita planè & disertè scripta legi in illo optimo libro sententiarum Pauli *lib.II. tit.* XXVI. *De adulteriis*, vt iam non sit amplius nobis quærenda pœna legis Iuliæ. Pauli verba hæc sunt: ADVLTERII CONVICTAS MVLIERES DIMIDIA PARTE DOTIS ET TERTIA PARTE BONORVM AC RELEGATIONE IN INSVLAM PLACVIT COERCERI. ADVLTERIS VERO VIRIS PARI IN INSVLAM RELEGATIONE DIMIDIAM BONORVM PARTEM AVFERRI, DVMMODO IN DIVERSAS INSVLAS RELEGENTVR. Hæc verò postrema verba *dummodo in diuersas*, &c. tollunt dubitationem quæ circa relegationis pœnam præsumi posset ex verbis legis Iuliæ, quæ sunt in *l. maritus §. quod ait. Ad leg. Iul de adult.* Ea lege teneri, id est, relegari in aliam insulam tanquam adulterum integro tamen manente matrimonio, quod nec deportatio dissoluit, quæ nullo tamen ei impedimento est aliter quam relegatio, quæ ei impedimento nunquam est.

Pleraque alia Sententiæ Pauli de adulteriis.

CAP. XVIII.

SVb eodem titulo de adulteriis datur hæc sententia. CAPITE SECVNDO LEGIS IVLIÆ DE ADVLTERIIS PERMITTITVR PATRI TAM ADOPTIVO QVAM NATVRALI ADVLTERVM CVM FILIA CVIVSCVNQVE DIGNITATIS DOMI SVÆ VEL GENERI DEPREHENSVM OCCIDERE. Extat hæc sententia apud Licinium Rufinum, sed mutila prioribus verbis, *Capite secundo legis Iuliæ de adulteriis*, quæ tamen apud eundem ex eiusdem Pauli libro singulari de adulteriis integra manserunt. Quod item ait *adulterum cuiuscumque dignitatis*, id eodem libro Paulus confirmat ex Marcelli XXXI. *Digest.* his verbis, vt emendaui. *Auctoritate quoque legis patrem posse interficere consularem virum vel patronum suum, si in filia adulterum deprehenderit, eodem libro Marcellus probat.* Rectè, consularem: nam consulem non potest arg. *l.3 §. vltim. De recep. qui arbit. rec. l. 11. De dolo.* quia nec eum interim dum magistratu fungitur accusare potest *l. 24 §. 1. Ad leg. Iuliam de adult.* Exinde sequitur illa, FILIVSFAMILIÆ PATER, &c. quæ etiam extat apud Licinium Rufinum. & in eo quod ait, PERMITTI TAMEN EI DEBET VT OCCIDAT (sic habet Cod. Vesontinus) temperat quod est scriptum *l. 20. D. eod.* RVRSVSQVE CAPITE QVINTO LEGIS IVLIÆ CAVETVR VT ADVLTERVM DEPREHENSVM XX. HORIS ADTESTANDO VICINOS RETINERE LICEAT, quod latius explicatur *l.25. D.eod.* Quæ sequitur, MARITVS IN ADVLTERIO DEPREHENSOS, &c. etiam extat apud Licinium Rufinum, & ex ea patet in *l. 24. eod.* excipiendam esse vxorem, quam marito occidere lex Iulia non concedit, vt & Papinianus scribit lib. sing. De adulteriis. *Si tamen eam occiderit*, vt subiecta sententia declarat, quæ etiam extat apud eundem, lenius punitur vt *l. 38. §. Impp. D. eod.* Lenius ait vt *l. Capit. §. incendiarii De pœn. l. pen. Rer. amot. & vt in l. vltim. De abigeis*, memini me alias emendare & Norici quoque in *l.1. §. vlt. Ad leg Cor. de sic.* habent leniorem pœnam, forte & libro singulari eiusdem scribendum, *Leniore pœna.* Ceterum quod in superiori sententia apud Rufinum additur, *Et liberos*, non est in Vesontino, nec nisi ad liberos homines infamia notatos pertinere potest. In sequenti, OCCISO ADVLTERO, &c. Singulare illud est, vt occiso adultero, & statim vti oportet vxore dimissa, si id maritus impunè sibi esse velit, in triduo proximo edat & profiteatur apud eum, cuius notio est, quem occiderit, & quo loco. *Idem libro singulari, Debet autem*, inquit, *profiteri apud eum cuius iurisdictio est, eum locum vbi occidit, & vxorem dimittere, quod si non fecerit, impune non interficit.* Sequitur alia, INVENTA IN ADVLTERIO VXORE, &c. quæ vulgò erat deprauata, integra est apud Licinium Rufinum, si repetita in eo mariti appellatio circumscribatur, Patri vtrumque occidere permittitur deprensum domi suæ vel generi. Marito adulterum tantum, & deprensum domi suæ tantum, non soceri *l. 24. D. eod.* Quæ sequitur, EVM QVI DEPREHENSAM, &c. in omnibus libris integra est. Verum hanc in Vesontino libro sequuntur aliæ complures & hæc imprimis, DVOS VNO TEMPORE VEL ORE ADVLTEROS ACCVSARI POSSE SCIENDVM EST, PLVRES VERO NON POSSE. Valdè singularis hæc sententia est, vt & si qui vno tempore duos reos delatos habet ex aliis criminibus tertium iure mariti suæ iniuriæ persequendæ causa deferre, & accusare possit *l. 6. §. vltim. D. eod.* non possit tamen plures quam duos nec suæ iniuriæ persequendæ causa accusare iure mariti iuxta id quod dicitur, accusare non posse eos qui eodem tempore duo iudicii aduersus duos reos subscriptos habent *l. 8. De accus. l.16. Cod. qui accus. non poss.* Vide *Obs. 6. c. 12.* CVM HIS QVÆ PVBLICE MERCIBVS VEL TABERNIS EXERCENDIS PROCVRANT ADVLTERIVM FIERI NON PLACVIT. Tabernis cauponiis scilicet. Hoc est ius vetus, cui adhibita distinctione derogatur *l. quæ adulterium C. eod.* & cum illo iure congruit lex Atheniensium, qua Demosthenes κατὰ νεαίρας refert adulterium non fieri [illegible]. QVI MASCVLVM LIBERVM INVITVM STVPRAVERIT CAPITE PVNITVR. Hæc sententia plenior extat apud Licinium Rufinum *titul. De stuprat.* Sequebantur duæ quæ sunt expositæ superiori capite. Tum hæc, INCESTI POENAM QVÆ IN VIRO IN INSVLAM DEPORTATIO EST, MVLIERI PLACVIT REMITTI, HACTENVS TAMEN QVATENVS LEGE IVLIA DE ADVLTERIIS NON APPREHENDITVR. De incesto loquitur quod iure ciuili committitur. nam quod iure gentium cuius iuris ignara femina esse non potest, id æquè punitur in mare & in femina *l. 38. in princ. & §.* id est, illo loco, *Quare mulier.* D. eod. nempe deportatione in insulam. Quod vero iure ciuili, in mare tantum punitur, non in femina, nisi adulterio iunctum sit. quia adulterium damnatur iure gentium, cuius iuris ignorantia, vt dixi, in muliere nullam excusationem habet, & propter adulterium etiam simul punitur incestum. *d. §. 1. Exinde*, ANCILLARVM SANE STVPRVM NISI DETERIORES FIANT, AVT PER EAS AD DOMINAM ADFECTET, CITRA NOXAM HABETVR. Stuprum ancillarum lege Iulia nõ punitur, sed si deteriores factæ sint, vel si ab eis incipiat rem qui dominam captat, extra ordinem punitur, præside accommodante cognitionem suam *l. 6. D. eo. l. vlt. De offic. præs.* Huic addi potest sententia quæ extat apud Licinium Rufinum, de seruis

de seruis mariti & vxoris in causa adulterii quæstioni subiiciendis. & ne quæstioni subducantur intra LX. dies ad libertatem minimè perducendis, vt *l. prospexit. Qui & a quib. m in. l. 3. & vlt. C. ad l. Iul. de adult.* Addenda quoque postrema. IN CAVSA ADVLTERII DILATIO POSTVLATA IMPETRARI NON POTEST, de qua satis in prioribus ad hunc titulum adnotationibus.

Eidem Pauli libro sub titulo De furtis addita Sententiæ plures.

CAP. XIX

ETIAM eiusdem Pauli titulum *de furtis* eiusdem exemplaris auxilio fultus auctiorem reddam hisce sententiis, Vna quæ sequitur illam quæ incipit ab his verbis. *Non tantum qui furtum fecerit, &c.* concepta his verbis, REI HEREDITARIÆ ANTE QVAM AB HEREDE POSSIDEATVR FVRTVM FIERI NON POTEST. Ratio est, quia possessionis tantum furtum fit, & res hereditaria à nemine possidetur *l. 1. §. Scæuola. Si quis test. lib. esse ius.* Et aliis duabus quæ sequuntur illam quæ incipit ab his verbis. *Quæcunq; in caupona, &c.* SI RES VENDITA ANTE TRADITIONEM SVBREPTA SIT, EMPTOR ET VENDITOR FVRTI AGERE POSSVNT. VTRIVSQVE ENIM INTEREST REM TRADI VEL TRADERE. Optima ratio quia vtriusque interest *l. 82. §. D. eod.* At obloquitur *l. eum qui. & l. Si vendidero in princ. D. eod.* nisi dicas soli venditori furti actionem duplici iure competere, quia dominus est, & quia eius interest rem tradere emptori, in hoc enim obligatus est, vt rem tradat emptori, vel si sine culpa eius res subrepta sit, ei cedat directam furti actionem, verùm & sine cessione tantan potest emptori suo nomine côpetere vtilem furti actionem, quia eius interest rem tradi, vt in aliis causis plerumque vbi ex cessione est directa, sine cessione competit vtilis. SI QVID IN NAVE RATEVE PERIERIT, FVRTI ACTIO IN EXERCITOREM NAVIS DATVR. Dixit supra de eo quod periit in caupona vel stabulo: nunc de eo quod in naui, de quibus omnibus actio furti, quæ datur in exercitorem, proponitur in *tit. D. furti adu nau caup.* Naui adiungit ratem. Licet & lintrem adiungere vt *l. 1. §. de exercitoribus Nau. caup. stab.* Post hanc dantur tres, *Rem pignori, Pater vel dominus, Si rem quam tibi:* quæ iam sunt editæ. Post illas, hæc, QVI FVRTVM QVÆSITVRVS EST, ANTEQVAM QVÆRAT DEBET DICERE QVID QVÆRAT, ET REM SVO NOMINE ET SVA SPECIE DESIGNARE: Solemnis quæstio rei furtiuæ quam suspicio erat in alienis ædibus concipi posse, permittitur ita modo is qui quærit prius declaret quid quærat, & rem designet suo nomine & sua specie, vt fit in actione in rem *l. 6. De rei vind.* nam & eam quærit qui vindicaturus est. idemque fit in actione furti *l. 19. D. eod.* Hanc sequuntur iam æditæ tres, quarum initia hæc sunt, *Si cum furtum, Ob indicium, Siue segetes.* post quas eæ dantur. SI SERVVM COMMVNEM QVIS FVRATVS SIT, SOCIO QVOQVE ACTIO FVRTI DABITVR. Rei nostræ propriæ furtum non facimus, maximè si ex eo alter non lædatur. Rei communis furtum facimus, quia fieri hoc non potest sine damno socii *l. 45. D. eod.* QVI PRO DERELICTO REM IACENTEM OCCVPAVIT, FVRTVM NON COMMITTIT. TAMETSI A DOMINO DERELINQVENDI ANIMO RELICTAM. quia eius rei nullus est dominus vel possessor *l. 43. §. qui alienum. D. eod.* SI SERVVS FVRTVM FECERIT CVM DOMINO, PRÆTER REI CONDICTIONEM FVRTI ACTIO IN DOMINVM DATVR. Et in solidum ex sua persona, noxalis autem ex persona serui planè vna pœna actor contentus esse debet *l. 4. § cum domimus. De nox. act.* Post adduntur quatuor, quæ sunt in *l. 82. D. eod.* & sequentes, quæ inter illas & vltimam de seruo fugitiuo inseruntur. QVI SERVO FVGÆ CONSILIVM DEDIT, FVRTI QVIDEM ACTIONE NON TENETVR, SED SERVI CORRVPTI. Qui seruo alieno fugam suasit, tenetur serui corrupti vt *lib. 1. titul. 14.* non furti, quia seruum non adtrectauit *l. 36. D. eod.* RES SVBREPTA SI IN DOMINI POTESTATEM REVERSA SIT, CESSAT FVRTI ACTIO. Falsa hæc sententia est, nisi furti actionem vt fit sæpe, accipias pro condictione furtiua *l. 10. De cond. fur.* QVI FVRANDI ANIMO CONCLAVE EFFREGIT VEL APERVIT, SED NIHIL ABSTVLIT, FVRTI ACTIONE CONVENIRI NON POTEST, INIVRIARVM POTEST. Idem Vlpianus *l. 21. §. qui furti. D. eod.* QVI REM SVAM FVRATVR ITA DEMVM FVRTI ACTIONE NON TENETVR, SI ALTERI EX HOC NON NOCEATVR. Si alterius non intersit retinere possessionem, vt puta, creditoris pigneratici, vt ante dixi, vel etiam donatarii in specie *l. 53. §. vlt. D. eod.*

An libero homine occiso aut vulnerato lex Aquilia locum habeat.

CAP. XX.

LEGE Cornelia tenetur qui hominem occidit, siue liberum siue seruum *l. 1. §. 1. Ad leg. Cor. de sic.* Lege Aquilia tenetur qui seruum occidit, non etiam qui liberum, quia liberi hominis nulla æstimatio est. Qui autem liberum hominem vulnerauit, etiam libero homini non tenetur directa actione legis Aquiliæ, quia sui ipsius nemo dominus esse intelligitur, & hæc actio soli domino competit, sed in factum ad exemplum legis Aquiliæ, in qua non corporis, sed damni æstimatio fiet *l. liber homo Ad leg. Aquil.* Sed & si quis filiumfam. vulnerauerit potest dici patri eum non directa legis Aquiliæ actione teneri, quia nec filiofam. subrepto condictio ei competit *l. 38. De fur.* nec actio furti, vt opinor, quasi iure dominii, si nihil eius amplius intersit, licet ex iure Quiritium filium vindicare possit *l. 1. §. penult. De rei vind.* sed si eius intersit, puta ob lucra adquisitionum *l. eum qui §. si filiusf. D. de fur.* Non directa, inquam, sed vtili actione legis Aquiliæ *l. cum duobus §. socium Pro soc.* in qua veniet æstimatio damni, non corporis *l. 7. in princ. ad leg. Aquil* sicut & in vtili actione filii corrupti *l. 14. §. 1. De ser. cor.* Et serua eandem *l. 7. §. Si quis in colluctatione,* loqui de filiofam. vulnerato, cuius nomine, si extra stadium, vel palæstram, vel pugilationem, vel in hoc ipso exercitio, postquam is victori cessit, iniuria vulneratus sit, patri competit actio legis Aquiliæ non de occiso. & loquitur tamen de seruo occiso, quia, vt dixi, liberi hominis nulla æstimatio est. Ex lege Aquilia æstimatio fit corporis, vel damni, vel vtriusque, non ex lege Cornelia de sicariis.

De incendiariis Sententiæ Pauli quædam.

CAP. XXI.

LIBRO V. *Sent. Pauli sub tit. de iniuriis,* quæ sententiæ desiderantur, extant apud Licinium Rufinum, sed non suo ordine collocatæ. hæc enim præcedere debet. INCENDIARII QVI QVIN IN OPPIDO PRÆDANDI CAVSA FACIVNT CAPITE PVNIVNTVR, & sequitur, QVI CASAM AVT VILLAM, &c. Quo planè ostenditur, lenius puniri eos qui extra oppidum, quam qui in oppido incendium faciunt, vt *l. capitalium §. incendiarii D. de pœn.* FORTVITA INCENDIA QVÆ CASV VENTI FERENTE, VEL INCVRIA IGNEM SVPPONENTIS ADVSQVE VICINI AGROS EVADVNT, SI EX EO SEGES VEL VINEA, VEL OLIVÆ VEL FRVCTIFERÆ ARBORES CONCREMENT DATVM DAMNVM ÆSTIMATIONE SARCIATVR. *Casu venti ferente.* sic Vesont. rectissimè. Casu scilicet maiore venti incendia ferente. Virg. *Ferens incendia ventus.* Vel ea incendia, inquit, inferente incuria eius qui ignem supposuit Idem Virg. *Sæpe etiam steriles incendere profuit agros, Atque leuem stipulam crepitantibus vrere flammis:* stipulis puta vel spinosis herbis, vt l. qui occidit. §. penult. ad leg. Aquil. *Si ex eo seges, &c.* Id incendium fundi vocatur l. ex conducto. §. cum quidam loca. *Concrement.* sic quoque Vesont. more loquendi prisco. *Datum damnum, &c.* Significat competere actionem legis Aquiliæ, quod est certissimum. posteriore casu, si incuria ignem supponentis incendium exortum sit, & priore quoque, si ignem die ventoso supposuerit *d. l. qui occidit. § penult* Sequitur COMMISSVM VERO SERVORVM SI DOMINO VIDEATVR NOXÆ DEDITIONE SARCIATVR, quod & constitutione quadam Seueri cauetur apud Licinium Rufinum, MESSIVM SANE PER DOLVM INCENSORES. &c. Lege *per dolum,* ex Vesontino. Quæ subiicitur sententia, QVI NOCTV FRVGIFERAS ARBORES MANV FACTA CECIDERINT, &c. respicit ad id quod dixit ante de concrematis frugiferis arboribus, quasi occasionem scribendi etiam de pœna succisarum earum arborum. Quod verò ea sententia vulgò sola extaret sub tit. *de incendiariis* ideò fortè Fridericus I. eos qui illas arbores succiderent incendiariis adæquauit apud Abbatem Vrspergensem, Nox verò & vis, & arborum natura crimen augent, quarum trium circumstantiarum si qua absit, dicam non suppetere nisi ciuile iudicium, aut leniorem vltionem.

Emendata verba quædam in sententiis Pauli.

Cap. XXII.

LIBRO III. *tit.* v. pro, *barbaro habitu*, Vesontinus habet, *laruali habitu*. quod rectissimum est. & lib. v. tit. XXIII. *Qui sacra impia nocturnáve, ut quem obcantarent, interficerēt, obligarent, fecerint, &c.* alii codices habent *deficerent*. Vesontinus perspicuè *defigerent*, non *interficerēt*, quod est proprium sortilegorum verbum. Virg. *Iolchiacis animum defigere votis*. Vetus interpres Horatii. *Itate*, inquit, *defigam uenis & insolitis maleficiis, ut mentem numquam recipias*. Vnde & in glossis Philuxeni *defixiones necyomantia*. & in legibus Ciceronis, *Qua augur iniusta, nefasta, vitiosa, dira defixerit*. Plin. 28. c. 1. *Defigi diris deprecationibus nemo non metuit*. & quod confirmat exemplum allatum ab Accursio in *l. 6. C. de malef. & math.* apud Ouid. *Sagaq; Phœnicea defixit nomina cera*. & alibi: *Deuouet absentes simulachraq; cerea fingit*. & Horatius: *Quæ mouere cereas imagines ut ipse nosti curiosus*. Item *libro* III. quo loco de instrumento cauponio legato agit, & ait legato contineri vasa in quibus vinum diffunditur, idem error insidet qoi & passim in aliis auctoribus. nec enim legendum est, *diffunditur*, alioquin continerentur amphoræ & cadi in quibus vinum seruamus, quæ instrumenti cauponii non sunt, sed *defunditur*, ut Vesontinus codex scriptum habet, atque ita significatur legato contineri congiaria, sextaria, urnas & his similia. Addam *in fine tit.* XXIII. *lib.* v. hanc sententiam desiderari, IN OMNIBVS PECVNIARIIS CAVSIS MAGIS EST VT IN TERTIAM PARTEM EIVS PECVNIÆ CAVEATVR, quæ ostendit tertiæ partis extrinsecus periculum facere eum, qui non iuste appellat in pecuniaria causa. Pœna hæc debetur ex conuentione fini legè præstituto, id est, ad tertiam usque. qua de re *c.* 33.

Ad l. XLIII. *De obl. & act.* Cap. XXIII.

AIT Paulus in *l.* XLIII. *De oblig. & act.* quæ est ex *libro* LXXII. *ad edictum*, OBLIGARI POTEST PATERF. SVÆ POTESTATIS, PVBES COMPOS MENTIS. Ait *Paterf.* sed idem in matref. Duo igitur exigit in obligando patref. aut matref. quæ proculdubio exiguntur etiam in filiof. nam, ut iam ante dictum fuit, filiusfam. iure ciuili tanquam paterf. ex omnibus causis obligatur sine patris auctoritate *l. 39. De oblig. & act. l. 6. §. pen. De act. empt.* Duo inquam, exigit ut sit pubes & ut compos mentis. *Pupillus*, inquit, *sine tutoris auctoritate non obligatur iure ciuili*. Omnis pupillus est paterf. *l. pupillus de verb. sig.* non etiam omnis impubes. Pupilli nomine non ætas tantum significatur, sed & condicionis status, Impuberis ætas sola. Et tamen pupillus ex contractibus iure ciuili non obligatur sine tutoris auctoritate, quæ verba ex contrario duplex argumentū præbent. ac primum in obligando patref. pubere nec interdicto scilicet, nullius requiri auctoritatem ut *l. puberes De obl. & act.* deinde pupillum iure naturali obligari sine tutoris auctoritate, quod utique verum est, si locupletior factus fuerit *l. 13. §. ultim. & l. seq. De cond. ind.* Furiosum autem constat nec iure naturali obligari *l. 6. De verb. oblig.* At præter hæc duo videtur etiam exigere ut paterf. vel materf. sit suæ potestatis, quasi alius sit paterf. aliáve materf. quam qui quæve suæ potestatis, sui mancipii est *l. 4. de his qui sunt sui vel al. iu. l. 15. C. de in. del.* Aut igitur id addidit superfluò, aut ut exciperet patremf. puberem qui est in potestate curatorum, ut ait *l. 1. De cur. fur.* veluti eum cui bonis interdictum est, qui nec naturali iure obligatur *d. l. 6.* Et matremf. puberē, quæ nec olim iure ciuili sine tutoris auctoritate obligari poterat, auctore Vlp. *libr. Reg. tit. 11.* Qui quæve suæ tutelæ non est, nec suæ potestatis est. nam tutela est potestas in capite libero. & ita *l. 2. De pollicit.* quæ ait patremf. obligari puberem sui iuris, aut frustra addit sui iuris, aut eum significat esse sui iuris, qui nec in tutēla, nec in curatione est, puta matrem & cui bonis interdictum non sit. Videtur etiam Paulus in *l. 20. De nouat.* quæ est ex eodē libro, eum qui sui iuris est opponere pupillo. Sequitur in *d. l. 43.* SERVVS AVTEM EX CONTRACTIBVS NON OBLIGATVR. Videtur data propositione de patref. migrare ad seruum qui paterf. non est. quod inconcinnum est. Concinnius dixisset, Furiosus autem ex contractibus. nam furiosus quasi ex contractibus iure obligatur *l. 46. eod. tit. l. 3. §. & si furiosi de neg. gest.* Et abscisè non obligari, quia nec ciuili nec naturali iure ex contractibus obligatur *d. l. 6. de verb. obl.* At quoniam ait seruus, repetendum est ἀπὸ κοινοῦ, iure ciuili, nam iure naturali seruus ex contractibus obligatur *l. 14. De oblig. & act. l. 19. in princ. De neg. gest. l. naturaliter De cond. ind.*

Edictum de albo corrupto.

Cap. XXIIII.

VERBA edicti de albo corrupto hæc fuisse didicimus ex *l. 7. De iurisd.* SI QVIS ID QVOD IVRISDICTIONIS PERPETVÆ CAVSA IN ALBO PROPOSITVM ERIT, DOLO MALO CORRVPERIT, quibus quod additur. *Non quod prout res incidit*, sanè glossema est quo his verbis edicti, Iurisdictionis perpetuæ causa, significatur excludi quod ea usu natæ rei temporis causa proponitur, non ut ea eo perpetuo ius dicatur, ut *l. ult. Vbi pup. ed. deb. l. contumacia De re iud.* Quod item post illa verba, *in albo*, additur, *vel in charta, vel in alia materia*, ex alio glossemate est, quo quia albi nomine proprie significatur è ligno tabula albata, in qua edictum prætoris, vel quid aliud proscribitur claris literis, ut de plano rectè legi possit, ut Hesychius cum explicat quid sit ἐν λευκώματι, ait motis esse prædia aut mancipia vænalia proscribere ἐν σανίσι λευκαῖς, ἐν τοίχοις κεχρισμένοις λευκῷ γῷ, admonemur nihil tamen referre, quod & verum est qua in materia edictum prætoris inscriptum fuerit, tabula an charta vel membrana, sicut in tit. *De bon pos. sec. tab.* admonemur omnem materiæ figuram siue lignum, siue chartam, siue membranam aut corium alicuius animalis, pro tabulis testamenti accipiendam esse *l. 1. in princ. eod.* Glossemata hæc sunt sed antiqua, notanda tantùm & discernenda non temerè remouenda, sicut in *l. sunt personæ De relig.* cum Papinianus suo more breuiter & concisè ita scripsisset. NAM PROPTER PVBLICAM VTILITATEM STRICTAM RATIONEM INSVPERHABEMVS, nec fuisset ei curæ eam publicæ utilitatis rationem latius explicare, quis non videt eam veterem glossographum suppleuisse, insertis his verbis, *Ne insepulta cadauera iacerent*, his item adiectis in extremo quæ & verbi, *insuperhabere*, quod Papiniano familiare est notionem explicaret, *Quæ nonnunquam in ambiguis religionum quæstionibus emitti solet. nam summam esse rationem quæ pro religione facit.*

Ad l. VIII. *De re iud.*

Cap. XXV.

SVNT tamen alia quædam glossemata, non ferenda, fortè Irnerii, quem Abbas Vrspergensis scribit in Digestis multa de suo interposuisse, ut in *l.* VIII. *De re iud.* quod est additū, *ex stipulatu*. nam si homo certus ex stipulatu debebatur, non est verum eo defuncto post litem contestatam reum liberari, nec debere hominis æstimationem, cum post moram debitoris homo defunctus sit. non ignoro fieri posse ut debitor iustè ad iudicium prouocet, & litem contestetur, & ideo nec moram facere videatur. verum ut ait *l. 3. De usur.* non facilè euenit ut non præcedēte mora perueniatur ad iudicem, dico vel saltē ut non tum moram facere instituat qui litem contestari quàm soluere mauult. *l. 82. in fi. De verb. oblig.* & longa esset mora referre quot locis in iure nostro mora fieri dicatur, ex die litis contestatæ. At *d. l. 8.* tamen ait, post litem contestatam defuncto homine petito, superesse tantum quæstionem fructuum. post litem contestatam perceptorum, qui & ea æquitate in iudicium ex stipulatu veniunt *l. videamus §. si actionem De usur.* hominis scilicet quæstionem esse peremptam. nimirū, quia non est de actione in personam, sed de actione in rem, ut & *l. si seruum ind. sol. & l. utique De rei vind.* quæ idem quod illa adstruunt homine mortuo, quod ad ipsum quidem hominem attinet, litem esse mortuam, sed adhuc necessariam esse sententiā propter fructus, & hoc amplius propter partus, & propter stipulationem de euictione, addere licet, vel *propter peculium*, ut l. pen. C. si pend. ap. mors int. & sunt ambæ de certo homine petito actione in rem, cuius & proprium esse petitionis nomen nemo ignorat, ergo & illa, non de petito ea stipulatu, qui nec peti potest ea stipulatu, sed certi condictione. Et differētia est euidens inter actionē in rē, & actionē ex stipulatu. In actione in rē post lit. contest sua morte defuncto homine petito, periculū hominis nō pertinet ad bonæ fidei possessorē, cum quo lis cōtestata est, ac neq. ad prædonē, si is homo æque interiturus erat apud actorem, & si statim initio litis actori restitutus esset *l. 15. §. ult. De rei vind. l. illud De pet. her.* ac proinde in eius æstimationem damnari non potest, sed fructuum qui percepti sunt aut percipi debuerunt & partuū ratio habenda est. In actione, in personam post litem contestatam, atq; adeo post moram debitoris periculum omne pertinet ad debitorem. Moram non facit bonæ fidei possessor, qui iusta ratione motus iudicium in rem

rem accipit. Contra motam facit debitor qui iudicium in perſonam accipit.

Cum de indebito ſoluto vel promiſſo quæritur, cui incumbat onus probandi, quæſtio ſub nomine Pauli a Tribuniano definita, ſua, hoc eſt rudis prolixaq́; & græca potius quam latina elocutione.

Cap. XXVI.

PAVLVS *lib.* III. *Quæſtionum* ſcripſit de condictione indebiti vt patet ex *l. 21. & 60. De cond. ind. & l. 84. De reg. iur.* & inter cetera tractauit, cum agitur coodictione indebiti ſoluti vel promiſſi cui incumbat onus probandi, actori, qui ſe indebitum ſoluiſſe aut promiſiſſe dicit, an reo, qui dicit ſe debitum accepiſſe. & in *l. 25. De probat.* quæ eſt ex eodem *lib.* III. propoſitio quidem hæc, *Cum de indebito quæritur quis probare debet*. poſſit eſſe Pauli. At cetera Tribuniani eſſe prolixitas arguit & ſcribendi genus, quod græcum ſapit magis, quam latinum hominem, vt *cum prudentem & attentum patremf.* vocat *ſtudioſum*, cum pro, *probare*, aut, *docere*, mauult dicere, *oſtendere*. cũ illo loco. *In omnibus viſionibus*, viſiones vocat ſpecies ſine caſus ante propoſitos, quibus modo actori, modo reo incumbit onus probandi ſiue themata, vt Baſ. ὅτι πάντων τῶν εἰρημένων θεμάτων, quod themata in ſcholis in conſpectu quodammodo collocentur. Verbum viſionum inoleuit ætate Iuſtiniani, vt *l. 2. §. Si quod autem C. de vet. iur. en.* & vbicunque in Digeſtis id reperitur, ſanè à manu Tribuniani eſt. Item cum iuramentum dicit non, vt ſemper iuris auctores, Iuſiurandum. Et cum cautionem concipere indiſcretè id eſt, non expreſſa cauſa debiti, ἀδιακρίτως, ἀναιτίως, vt *l. Si quis ad decl. §. vbi autem C. de epiſc. & cl.* Et cautionem confeſſionem vt Græci ὁμολογίαν. Idem arguit in ea manifeſto deſcripta condicio monachi, vel Dorotheo interprete illo loco, aut vir ſimplicitate gaudens, aut deſidiæ deditus, τοῖς ἀπλότητι χαίρουσιν ἢ καὶ ῥαθυμίᾳ ἐκδιδόμενος, vt in *l. quidam. C. de decur.* ignauiæ ſectatores, id eſt, monachi, non quod deſidia vel ignauia ſit ſacris literis operam dare, & aſſiduas ad deum agitare preces, ſed quod ſit hæc viuendi ratio procul mota à Rep. fugaxq́ue rerum, ideo videtur eſſe deſidia & ſimplicitas, quia ſibi placent in hominum rerumq́ue humanarum ignoratione, tales erant primi nonni, primæq; nonnariæ.

Ad l. XXIIII. De lib. & poſt.

Cap. XXVII.

POSTVMA, inqoit l. 24. De lib. & poſt. *ſub condicione heres inſtituta, ſi pendente condicione viuo patre naſcatur, rumpit teſtamentum.* Cur ait poſtuma? an non idem eſt in poſtumo? cur item viuo patre? an non idem eſt mortuo patre? Sumenda cauſa eſt ex veteri differentia inter poſtumum & poſtumam, quæ obtinuit ante Iuſtinianum. Poſtumus exheredandus fuit nominatim. Poſtuma autem exheredari potuit inter ceteros. Et exheredatio vires non habet ante aditam hereditatem, & multo minus viuo patre qui teſtamentum fecit. Ideoq́ue ſi eo viuo pendente condicione poſtuma naſcatur, rumpit teſtamentum. At ſi mortuo patre, interim ante condicionem expletam inuenitur exheredata inter ceteros, & ideo teſtamentum non rumpit, quod tamen poſtumus ſub condicione heres inſtitutus rumpit, ſiue viuo, ſiue mortuo patre pendente condicione naſcatur. quia nominatim vti oportet, exheredatus non eſt. Eademq́; differentia exiſtit inter poſtumum & poſtumam qui quæve naſcitur poſt defectam condicionem.

Campagus, Zanca, Deſtina.

Cap. XXVIII.

CAMPAGVS, quod Pollioni, & Capitolino, & vetuſto Iuliani interpreti in *Nou.* 20. genus eſt calciamenti crure tenus alti, quo alii quam principi vti non licebat à Gorippo in Iuſtino ſignificatur his verſibus:

Purpureo ſura reſonent fulgente cothurno,
Cruraq́; puniceis induxit regia vinclis,
Parthica Campano dederat quæ tergora fuco,
Lectaq́; pro ſacris tactu molliſſima plantis.
Auguſtis ſolis hoc cultu competit vti,
Sub quorum eſt pedibus regum cruor.

Clericis ſane eorum calciamentorum vſu interdicitur ſine permiſſu ſummi Pontificis *c. peruenit ad nos 93. diſtinct.* Zancæ vel Tzangæ idem eſſe videntur apud Pollionem, *Zancha de noſtris Parthicis*, & veterem interpretem Horatii, qui ſenatorios calceos Zangas interpretatur, & ita ex vet. legendum in *c. monacho 27. quæſt.* I. non *Zenas* ſcilicet, ſed *tZangas* vt in C. Theod. tzancas, vt in veteri gloſſario *coturnus* ὑπόδημα τζαγγίον. Apud eundem Corippum placet, quod eum qui prouinciam nouis rebus ſtudentem continet in officio deſtinam vocat: *Thomam ſcilicet ſub Iuſtino deſtinam nutantis Africæ*, vt Arnobius, *Atlantem deſtinam cæli.* Auguſtinus II. de anima ad Petrum. *Si eam ſenſerit tecta tremere, nutare pariete, labare fundamine, deſtinat quærit, ſtruit congerit.*

Remittere, & permittere verborum promiſcuus vſus.

Cap. XXIX.

IN l. 3. De publ. ind. *Morte rei accuſatio permittitur*, id eſt, remittitur, extinguitur, Baſ. ἀναιρεῖται & Dorotheus συγχωρεῖται. Et l. adigere § vlt. De iu. pat. *Lege Iulia permittitur iuſiurandum quod liberto iam hoc impoſitum eſt, ne vxorem duceret.* id eſt, remittitur. Et *l. 38. de pac.* eodem ſenſu, *Debitori Reip. a curatore permitti pecunias non poſſe.* Contra remittere eſt permittere & æquiſſicere l. 22. Ad l. Iul. de adult. *Patri omnem adulterum remiſſum eſt excidere.* Et *l. 8 § pen de bon. lib.* Remitti ei debet ab eis diſcedere. Et *l 3 §. pen. ſtellion.* Ad tempus relegatio, aut ab ordine remotio remittenda eſt. vbi gloſſa malè, mitiganda. Et *l. 5. §. in primis De reb. eor. qui ſub tut.* Quoties deſideratur à prætore vt remittat diſtrahi Ouid. XI. *Nec tu dubitare remittis.* Tacitus I. An. *Remiſit Cæſar adrogantis moderatione.*

Interpretatio l. 3 De iuriſdictione. Cap. XXX.

IN *l. 3. de iuriſdictione* duo proponuntur imperii genera merum & mixtum *ex Vlpiani libro ſingulari de officio quæſtoris*, qui magiſtratus & ſi olim non habuit imperium merum, quia nec lictorem aut viatorẽ, vt ex Varrone & Capitone Gellius refert, tamen nõ fuit ſine imperio mixto. Duo, inquam, in ea lege proponuntur imperii genera, duo ſunt in ea termini tantum, merum imperium & mixtum imperium, non tres vt plerique opinãtur, merum & mixtum imperium, & iuriſdictio ſimplex, quia nulla eſt iuriſdictio ſimplex vel nuda nulla ſine imperio cuius vi ad effectum perducatur, quod ex hac etiam ſocietate, atque iunctura, qua iuriſdictione contexũ eſt mixtum appellatur. quamobrem mixtum imperium & iuriſdictio, res vna & eadem eſt, nec quidquam vindicatur imperio mixto quod non poſſit & debeat etiam vindicari iuriſdictioni, & contra. Quæ enim commixta ſunt & ſimul commeant ſemper. Mero autem imperio quod vindicatur, non poteſt etiam vindicari iuriſdictioni. quia non iuriſdictionis aut magiſtratus iure competit ſed legis ſpeciali beneficio atque permiſſu, quæ id dedit vel magiſtratui vel priuato. nam & priuatus ex lege merum imperium habere poteſt, ſicut & cetera quæ legis ſunt, nõ iuriſdictionis, vt tutoris dationem non tantum magiſtratus habet, ſed & priuatus, vt puta parẽs qui impuberes habet in poteſtate, ex l. XII. & inde ratio appellationis imperii meri, quia non eſt iuriſdictioni commixtum, ſicut ex diuerſo imperii mixti, quia cum ex iuriſdictionis mixtura cõſiſtat, non eſt merum imperium. *l vlt de offic. eius cui mand. eſt iuriſdict.* Mixtum imperium nulli competit niſi magiſtratui. Merum imperium etiam priuato competere poteſt, ſi lex id priuato dederit ſpecialiter, vt iudici quæſtionis cui ex lege publici iudicii quæſtio publica ſorte obuenerit, qui priuatus eſt non magiſtratus vt *l. 1. Ad leg. Corn. de ſic.* oſtendit illo loco, *Qui magiſtratus Iudexve quæſtionis* & Vlpianus VII. de offic. proc. *Capite*, inquit, *primo legis Corneliæ de ſicariis cauetur, vt is prætor iudéxve quæſtionis cui ſorte obuenerit quæſtio de ſicariis, eius quod in vrbe Roma propius mille paſſus factum ſit, &c.* vbi tamen malim & *propius X. millia paſſuum* ex Liuio XX. duobus locis. Inde verò & l. 32. De pœnis *præſes vel iudex*, id eſt, iudex quæſtionis, & l. 1. De off. eius cui mand. eſt iuriſd. *is cui obtigerit exercitio*, id eſt, is prætor iudéxve quæſtionis cui ſorte obuenerit quæſtio de vi publica, vel priuata. Eadem lex merum imperium lege dari ait, id eſt, populi iuſſu, vt *l. 2. §. exactis De or. iu.* Conſulem in caput ciuis Romani non poſſe animaduertere iniuſſu populi, hoc eſt iure magiſtratus grauiorem animaduerſionem non habere ſine ſpeciali lege, ſiue imperio nominatim à populo dato, vt Feſtus ait. Eadem quoque mixtum imperium iuriſdictioni cohærere ait, quia ſcilicet magiſtratui inhæret, merum extrinſecus aduenit, id ei donante

lege, non vt magistratui, sed vt cuilibet. mixtum imperium esse *ἀνακεῖσθαι ἐπὶ τὴν ἀρχὴν* Dionysius x. non merum. Proinde mandata iurisdictione non transire merum imperium, quod à iurisdictione seiunctum & separatum est, transire mixtum quod iurisdictioni cohæret, vel vt ait *l. 1. C. vbi & apud quem cog. rest.* cui iurisdictio adhæret. Definitur autem *d. l. 3.* vtrumque imperium non exactè, sed *τυπωδῶς* per exempla, puta merum imperium esse habere gladii potestatem ad animaduertẽdum scelerosos homines. Animaduertere proprium est verbum vltimi supplicii, vt *l. 11. §. vlt. & l. seq. de pœnis l. si quid erit. De offic. proc.* Hæc verò est maior animaduersio, & à maiori parte meri imperii confecta definitio est. Maior pars est ius gladii, quod & à legibus accipi D. Augustinus scribit *ep. 61.* Ius ferri Lucano & Papinio, *ξίφους ἄδεια* Iustiniani *edict. VIII.* ius gladii frequentius *l. illicitas. §. qui vniuersas. De offic. præs. l. 74. C. Theod. de decur.* Lampridius in Alex. *Honores iuris gladii numquam vendi passus est.* Iulius Firmicus sæpè. *Faciet sæpe iudices habentes ius gladii.* Capitolinus in Gordianis. *Gordiano proc. Africæ filius a Senatu datus est legatus cum gladii potestate.* Seuerus Sulpitius in Martino. *Illa cura præcipua ne tribuni cum iure gladiorum ad Hispanias mitterentur.* & in antiqua inscriptione Neapolitana, M. MAECIO PRAEF. ANNONAE VRBIS SACRAE CVM IVRE GLADII. & eleganter *l. 1. C. Theod. ne sine iuss. pr. cer. iud. conf. lic.* Præsides in illos gladii sui ius & seueritatis exerceant, in quo statim destringi ferrum iura præcipiunt. Et ius siue potestas gladii dicitur, quoniam hæc sola eripiendæ vitæ ratio, plerumque lege permittitur ei, cui datur merum imperium *l. aut damnum. §. 1. De pœn.* Addit Vlpianus in *d. l. 3.* ius gladii etiam potestatem simpliciter appellari, per eminentiam scilicet. nam & mixtum imperium potestas dicitur *l. potestatis. de verb. signific. l. pen. Ne vis fiat ei qui in poss. l. 1. Si ven. no. mul. in possess.* Per eminentiam gladii potestas, summa pars meri imperii. nam & omnem aliam facinorum grauiorem coercitionem, veluti damnationem in metallum, deportationem, publicationem bonorum & iudicii publici exercitionem lege delegatam merum imperium complectitur *l. solet. De offic. proc. l. 1. De offic. eius cui mand. l. aliud in fi. De verb. signific.* & in summa merum imperium quod Zonaras *in Basilio Porphyrogenneta ἄκρατον ἐξουσίαν,* est coercendorum facinorum potestas lege data atq; finita. *l. 1. C. qui non poss. ad lib. per.* Mixtum est potestas quæ iure proprio magistratus competit. *l. 1. de offic. eius cui mand.* vel, cui iurisdictio cohæret, adhæret, inest. Cuius *d. l. 3.* duo proponuntur exempla, vnum quod consistit in danda bonorum possessione honorariis successoribus. namque hi tantùm dare possunt bon. possess. secundum tab. vel contra tab. vel Vnde legitimi, vel quam aliam, qui imperium mixtum habent. Dare bon. possessionem est imperii mixti, & iurisdictionis igitur, vel Harmenopulo auctore 1. *Ep. tit.* IIII. Alterum consistit in dando iudice. nam & iudicis dandi licentia imperii est iurisdictioni permixti & iurisdictionis igitur, vel cõtra si iurisdictionis, & imperii mixti igitur *l. cum prætor. §. item hi quibus De iudic.* Et hoc est quod ait Vlpian. *d. l. 3.* quæ nobis in manu est, *Iurisdictio est etiam iudicis dandi licentia.* nam illud, *etiam,* vim habet *ἀναφορικὴν,* ac si diceret, sicut bon. possessionis ita iudicis datio, mixti imperii & iurisdictionis partes sunt. Sunt & aliæ pleræque, veluti cognitio certarum causarum extra ordinem, executio sententiarum dictarum à iudicibus datis vel Centumuiris, Decretum quo cautionem cauere magistratus iubet, vel possidere, vel quo mittit in possessionem, vel quo restituit in integrum, itemq́ue mulctæ dictio, vel quæ alia modica coercitio, sine qua iurisdictio explicari nulla potest. Vlpian. in *d. l. 3.* duas notasse satis habuit, Bonorum possessorem facere, qui sit heredis vice, & iudicium iudicesq́ue vel recuperatores dare ac iubere iudicare. nec enim hoc iubere potest, nisi qui magistratus est *l. 13. eod. tit.*

Selecti iudices. Decuria iudicum vel equitum.

CAP. XXXI.

VARIAE fuerunt leges iudiciales, quarum aliæ iudicandi munus, quod initio fuit penes Senatum, transferebát ad equites, aliæ id Senatui restituebant, aliæ rursus id Senatui eripiebát, & transferebant ad equites, aliæ quæ id iubebant esse commune Senatorum & equitum, & qui ex plebe erant Tribunorum ærarii, aliæ quæ ab hoc munere tribunos ærarii remouebant, & rursus aliæ quæ omnem iudiciorum potestatem ad equestrem ordinem transferebant, quæ ad extremum obtinuerunt constitutis ex ordine equestri tribus Decuriis iudicum prima, secunda, tertia decuria, vnde in antiquis inscriptionibus Hispaniæ, IVDICES PRIMAE DECVRIAE. & ex his decuriis Senatoriis olim & postea equestribus sorte ducebantur ad numerum lege iudiciali finitum plures qui prætori maximè quærenti de criminibus in consilio essent, & ad eius tribunal considentes cum eo iudicarent etiam inuiti, nisi beneficio principis, aut liberorum vacationem obtinuissent, vt Suetonius ostendit *in Augusto & Claudio,* aut si quæ alia interueniret iusta excusationis causa *l. pen. de vac. mun.* & hoc maximè distat iudicium ordinariũ ab arbitrio, quod inuiti non recipiunt. Est enim iudicãdi necessitas publicum munus *l. vlt. §. iudicandi De mun. & hon.* & hi quidem selecti iudices appellabantur, vt Asconius scribit. Et inde selecti iudices pro equitibus. Ouidius 1. Am. *Non bene selecti iudicis arca patet.* & 1. Trist. *Nec mea decreto damnasti facta senatus, Nec mea selecto iudice iussa fuga est.* Selecti enim erant ex decuriis equitum siue iudicum quorum singulis esset census CCCC. millium. Pertinebat autem earum decuriarum ordinatio ad Censores, vt Tacitus III. significat, vel ad principes, vt Plinius, & Suetonius, quasi censoria potestate præditos. qui & ad has illas decurias Augustum referunt addixisse quartam, & Gaium quintam, vt alleuaret laborem ceterorum, quæ & postea illis causa postulandi à Galba sextam. nam per vices quæque decuriæ immunes erant. De his Quint. 4. *Iudicem,* inquit, *rura plerumq; in decurias mittunt.* Tacit. XIII. An. *Decurias equitum egregium iudicandi munus expleturas.* Ex his quoque, vt opinor, quibus de causis prætor ipse neque iudicabat, neque iudicaturis præerat, iudicem specialem dabat, vnde & selectum Hesychius interpretatur esse *χαμαιδικαστήν,* Iudicem, inquam, vnum specialem plerumque ex consensu litigatorum *l. 80. De iudic. l. 57. de re iud. l. 23. De appellat.* vel etiam plures vt *l. cum prætor l. proponebatur De iudic. l. duo De re iud.* & hoc si de facto quærebatur, si de iure, plerumque res agebatur apud centumuiros, quos non fuisse ex turba selectorum Seneca ostendit III. *de Benef. c.* VII. Illud ex legibus iudiciariis adnotandum, quod fuit proprium Pompeiæ legis, vt & si iudicia permitteret tribus ordinibus, Senatoribus puta, & equitibus, & Tribunis ærarii, sicut aliæ nonnullæ antea, non tamen ex decuriis, neque ex censu equestri selectos sumi voluerit, sed ex centuriis, vt Asconius scribit *in Pisonem,* & ex amplissimo censu, puta, ex senatorio, qui duplo fuit maior censu equestri, vt Suetonius indicat *in Augusto cap.* XLI. aut plusquam Senatorio, vnde fortè Nongentorum appellatio apud Plinium, sicut Ducenariorum quartæ decuriæ, quam tribus Augustus addixit, quorum census equestri duplo minor erat. Quod autem & ex censu Senator legeretur, ideò Vlpianus *lib.* II. *de Censibus,* de Senatoribus scripsit *l. vlt. De Senat.*

Ad l. Cum lege De recep. qui arb. rec.

CAP. XXXII.

LEGIBVS fuisse finitam certam ætatem capessendis honorib. vel illud Ouidii ostendit IIII. Fast. *-finitaq; certis legibus est ætas vnde petatur honos:* & Latinus Pacatus in laudatione Theodosii. *Non in amplissimis,* inquit, *magistratibus, sed in praturis quoque & ædilitatibus capessendis ætas spectata est petitorum, nec quisquam annos comitiali lege præscriptos festinatis honorib. occupauit.* Hi fuerunt XXX. anni vt Dionysius docet IIII. his verbis *ἀπέδειξαν* (de ætate loquitur XXX. an.) *οἱ νόμοι καλοῦσι τῆς ἡλικίας εἰς ὅσα τὸ παιδὶ τὰς ἀρχὰς τε καὶ πρεσβείας βουλομένους τὰ κοινά.* quod ius obtinuit etiã in prouinciis, vt indicat *epistola Plinii ad Traianum De magistratibus prouincialium.* At postea lege Iulia iudiciaria finita huic rei est ætas XXV. annorum *l. 2. De minor. l. ad Remp. De mun. & hon.* quæ lex in eadem epistola Plinii videtur appellari edictum D. Augusti, vt Macrobius 1. *Saturnalium c. 10.* legem iudiciariam qua initio Saturnalibus scribit fuisse addictas trium dierum ferias, post edictum Augusti vocat: ideoq; in ea epistola forte pro II. & XX. legẽdum V. & XX. nam & Tacitus III. An. *Facta ætatis gratia Neroni quinquennio maturius quam per leges liceret quæsturam petisse.* id est, vicesimo anno. Alia autem hac in re fuit ratio eorum, qui magistratus siue honores peterent, alia eorum qui allegerentur in albũ & decurias iudicum selectorum. nam hi allegi olim non poterant, nisi ab ætatis anno XXV. Augustus tamen allegit à vicesimo ætatis anno, id est, quinquennio maturius quàm solebant. Sic forte legendũ apud Suetonium in Aug. c. XXXII. *vicesimo* pro *tricesimo.* nam & *l. cum lege De rec. qui arb. rec.* significat lege iudiciaria eum qui minor non sit XX. an. iudicandi necessitate obstringi.

stringi. Sunt in omnibus auctoribus plurimum deprauatæ numerorum notæ.

Intercessio, & Prouocatio, & iniustæ prouocationis pœna.

CAP. XXXIII.

NON est confundenda intercessio cum prouocatione. Duo sunt quodammodo appellationis genera. Reus capite damnatus appellat in auxilium collegam eius à quo damnatus est, vt intercedat & se eximat morti. Prouocat autem ad populũ, vel principem, vel ad maiorem iudicem vt rescissa damnatione ipse eius rei arbitrium & disceptationem suscipiat. Tit. Liuius III. *Id populo*, inquit, *nihil erat præsidii, sublata prouocatione, intercessione quoq; consensu sustulerant, cum priores Decemuiri appellatione collegæ corrigi reddita ab se iura tulissent.* Deniq. intercedit damnationi maioris iudicis, etiam qui pari vel qui minori imperio est. Non tamen prouocat reus ad parem vel minorem, sed ad maiorem iudicem tantum *l. 1. §. si quis ergo. de appell.* Ab ordine decurionum ad præsidem *l. 1. Quan. ap. sit.* A præsidibus certarum prouinciarum ad præf. præt. *l. 29. C. de appell. l. 27. C. Th. eod.* certarum ad præf. vrbi *l. cum appellatio. C. de appel.* Cassiodorus de præf. vrbi. *Tu ex designatis lege prouinciis ab appellatione cognoscis.* Senatus curiæ Carthaginensi apud Vopiscum *in Floriano.* Omnis prouocatio præf. vrbi erit quæ tamen à proconsulibus & ab ordinariis iudicibus emerserit. Vnde Papinius de Gallico præf. vrbi. *Legisq; vrbesq; vbicunq; togata Quæ tua longinquis implorant iura querelis.* Item à prætore ad præf. vrbi, & à præf. vrbi ad principem *l. Æmilius de minor.* Ad principem quoque à Consule, à quo & Capitolinus factis appellationibus D. Marcũ Senatum iudicem dedisse, & à proconsulibus *l. vlt. De cond. & dem. l. 1. & 19. C. de appella.* & à præfecto annonæ *l. vlt. Quod cum eo, &c.* & à Senatu quoque olim vt apertè ostendit *l. 1. A quib. ap. non lic.* quæ Oratione D. Hadriani, atque adeo S C. eodem auctore facto primum effectum esse ait, ne à Senatu princeps appellaretur. At præterea intercessio vel appellatio ad eos quibus ius intercedendi erat semper pœna soluta fuit. Fuit & olim vt Corn. Tacitus scribit XIIII. à *iudicibus prouocare vacuum solutumque omni pœna.* At postea, vt Paul. scribit *v. Sent.* ne cuique solutum & liberum esset arbitrium retractandarum & reuocandarum sententiarum, certæ pœnæ legibus constitutæ sunt aduersus eos qui appellassent, quarũ periculum facerent, si contra eos pronuntiatum esset, & indemnitati victoris consuleretur. Hæ vel in stipulationem deducebantur ex die acceptorum Apostolorum intra diem quintam datis fideiussoribus, vel in iure deponebantur, aut aliquid pro eis qua ex re fiebat plerumque vt pauperibus non esset appellandi facultas *l. si procuratorem §. signorantes. Mand.* nec enim aliter qui prouocarat audiebatur quàm si de pœna cauisset inferenda victori, si pronuntiatũ esset, iniustè appellatum videri. Et in pecuniariis ac liberalibus causis ex eodem Paulo didicimus, idque attigimus c. XXII. eius pœnæ modum fuisse tertiam litis partem, & ex eodem Taciti loco ampliorem eam fuisse si à priuatis iudicibus, puta, à iudicibus datis ad principem appellatum esset, & auctore Nerone etiam, si ad Senatum, ad quem etiã Nero auctore Suetonio vice sua omnes appellationes fieri voluit, quod & de Probo Vopiscus scribit, atque ita tantũ eos qui non iure appellassent perdere voluit quantũ si ad ipsum appellassent. At etsi rescripserint Seuerus & Antoninus appellationes quæ rectò ad principem factæ sunt eis omissis ad quos fieri debuerunt, ad eos remitti debere *l. Impp. De appel.* tamen id antea rato fuit obseruatum, passim receptis à quocunq; iudice ad principem rectà factis appellationibus, sicut & iure pontificio rectà ad summum Pontificem appellare licet *c. si duobus de appell.* & lege Regia hodie apud nos in capitalibus causis etiam rectà ad Senatum. Illa autem pœnæ iniustæ appellationis longè diuersa est ab ea quæ Symmacho & Imperatoribus *l. 50. & 95. C. Th. eod.* dicitur multa præiudicialis, hæc ex lege debetur, illa ex conuentione, illa irrogatur ei, qui à sententia definitiua appellauit, nec causam tenuit, hæc ei, qui frustra cum iure non liceret à præiudicio siue interlocutione ante sententiam appellauit, quod docui *Obs. 12. c. 6.*

Non de omnibus fideicommissis in vrbe apud Prætorem fideicommissarium agi potuisse.

CAP. XXXIIII.

VLPIANVS *libro singulari Regularum* rectè scribit de fideicõmissis cognitionem fuisse in prouinciis præsidũ prouinciarum, in vrbe cõsulum, aut prætoris fideicommissarii, quod tamen ita distinguendum est, vt de maioris pecuniæ fideicommissis fuerit consultum, de ceteris prætoris fideicommissarii, ex Quintiliani III. *Instit.* vbi, *Non debet*, inquit, *apud prætorem petere fideicommissum, sed apud Coss. Maior enim prætoria iurisdictione summa est.* Et ex Vlpiano ipso, qui ob eam rem *libro VI fideicommissorum* quoties quæritur de quantitate ad iurisdictionem pertinente, puta, de quantitate fideicommissi semper quantum petatur esse quærendum ait, non quantum debeatur *l. pen. §. vlt. De iurisd.* Initium etiam eius legis aptari debet ad causam fideicommissorum, ita scilicet, vt si à puella herede instituta prius quam nuberet petitum sit fideicommissum apud iudicem competentem, puta apud præsidem eius prouinciæ vnde ipsa orta fuit, vel in qua domicilium habuit *l. si fideiuss. §. pen. De iud. l. tutoris §. heres. De adm. tut.* & apud eum vero etiam Ipsa iudicium acceperit, vel quod idem est, litem susceperit, præses autem cognitionem, quo genere expletur litis contestatio *l. inter De publ. iud.* & secuta condemnatione, vel etiam pendente cognitione L. Titio nupserit, homini alterius prouinciæ, non ideo minus peragenda sit lis apud priorem iudicem, vel sententiam quam is tulerit nõ ideo minus ad finem perducendam esse quod puella per matrimonium alterius præsidis iurisdictioni subiecta esse cœperit.

Luci claro redditum Papiniani responsum quod interpretes obscurauerant.

CAP. XXXV.

PAPINIANVS in *l. Tutoris §. ab eo De adm. tut.* AB EO, inquit, QVI RESTITVTIONIS AVXILIO NON IVVATVR, QVÆSTIO CVLPÆ TVTORVM CONVENTIONE REMITTI POTEST, NEC DONATVM SED TRANSACTVM VIDETVR. Ducant se ab hoc responso glossarum vel Doctorum qui vocãtur, ingenia turbida, & ita dicamus. Adolescens qui impetrauit veniam ætatis non iuuatur auxilio restitutionis in integrum *l. 3. in pr. De minor. l. 1. C. de his qui ven. ætat. imp.* Nec igitur ab eo tutoribus suis postea remissa quæstio culpæ admissæ in tutelæ administratione per restitutionem in integrũ restaurari potest. quia non tutoribus donasse, sed cum eis transegisse videtur. Et adolescentibus scilicet etiam si veniam ætatis impetrauerint donantibus succurritur *l. quidam De donat. l. vlt. C. si maior fac. rat. al.* licet decretum prætoris aut præsidis interuenerit, nisi fortè donauerint ex iusta & honesta causa, vt dotem sorori, quæ aliter nubere non potest *l. 12. §. pen De adm. tut.* Transigentibus non succurritur si non deminuendi, siue donandi, sed decidendi causa cũ tutoribus suis, vel cum aliis de re dubia trãsegerint, vt si tutoribus suis quæstionem culpæ remiserint, hęc remissio transactio est non donatio, vt remissio pensionis ob sterilitatẽ transactio dicitur, non donatio *l. 15. §. Pap. Loca.* & vtraque rata est, si fiat ab adolescente, qui meruerit veniam ætatis, quia ad negotiorum aut bonorum suorum administrationem pertinet, quam vtique princeps data venia ætatis ei permisit. Olim permissa etiam fuit venditio prædiorum, & pignoratio absque decreto, post à Constantino vetita venditio *l. 2. C. de his qui ven. æt. imp.* & à Iustiniano pignoratio *l. 3. C. eod.*

Deesse vsucapionis vocem in l. 3. De reb. eor. qui sub tut. vel cur. sunt.

CAP. XXXVI.

ILLO loco l. 3. De reb. eor. qui sub tut. vel cur. sunt, *Vt procedat iuberi etiã possideri poterit*, quoniam Bas. habent [illegible], pro, *vt procedat*, deest vox, *Vsucapio. Vt procedat vsucapio iuberi, &c.* quod confirmat *l. 5. in pr. l. his qui l. damni. § pen. l. cum postulassem §. 1. De dam. inf. l. 3. §. vlt. De adq. poss.* Prætor enim vt heredem, ita dominum facere non potest, *l. qui vsumfr. Si vsumfr. pet. §. quos Instit. de bon. poss.* sed possessorem tantummodo domini, Vsucapio quæ à lege est dominum facit. Denique secundum decretum prætoris possessorem facit iure domini, non dominum *l. 7. De vsuf. l. si finita §. illud quæri de dam. inf.* Et in *d. l. si finita §. Iulianus & §. seq. & l. 1. De fun. dot.* Dominus, id est, possessor iure domini & alienatio, alienatio possessionis non proprietatis. Et in *l. 5. comm. diuid.* si iussi simus à prætore eas ędes possidere, & ex hoc dominiũ earũ nancisceremur. Ex hoc, id est, si ex possessione nobis à prętore data eaq; cõtinuata tẽpore legitimo iure vsucapionis dominiũ earũ nancisceremur. Malè enim

Ioannes, Bulgarus, & Pyleus ex *l. 2. Si ex nox. cau. ag.* prætorem dominum facere, quia non prætoris iussum, sed noxæ deditio & ductio serui quæ est à lege XII. vt vsucapio dominum facit eum qui seruum indefensum ducit, vel qui deditum accipit *l. electio §. vlt. De nox. act. l. 5. & 6. de publ. in rem. act.* Ductio pro noxæ deditione est. Nos Iacobi sententiam tuemur Azonis collegæ.

Donatam gratis'ue concessam habitationem finiri morte domini.

CAP. XXXVII.

SCÆVOLÆ responsum est in *l. Lucius De donat.* quo ostenditur donatam habitationem gratuitam superioribus diætis quamdiu vellet donatarius, finiri morte domini ædium qui donauit, & heredes eius donatarium habitatione prohibere posse. In causa hoc est, quia donationes strictius accipiuntur, & illa nimirum ita, vt hospitio illo vtatur se viuo, non etiam se mortuo, inuitis heredibus. qua ratione & in *l. Aquilius eod. titul.* heredes Reguli Nicostrato faciebant habitationis controuersiam Et Papinianus quoque Nicostrato respondit, non iure meræ donationis eum post mortem Reguli habitatione vti posse, sed remunerationis, & quasi solutionis vt *l. 10. §. si rem De in rem ver.* quandoquidem per epistolam Regulus scripserat Nicostrato chetori, qui fuit eadem ætate qua Papinianus, vt ex Suida intelligere licet, se ei donare & permittere habitationem, vsumve cenaculi, quod eius eloquentia & diligentia melior factus esset. qua ratione rectè dicitur etiam *l. si vnquam C. de reu. don.* non pertinere ad remunerationes. Quod enim vt donatio diu consistere non potest, consistit tamen vt remuneratio in perpetuum. Denique in specie *d. l. Aquilius*, non fuit mera donatio, sed αἰνόδρον & quasi merces doctrinæ, quam vtique non oportet accipi restrictè, ita vt non teneat heredem donatoris quamdiu vixerit donatarius. quia & ad eam legis Cinciæ modus non pertinet. Licet enim magistro donare in infinitum arg. *l. pen. §. vlt. eod. tit.* Quamobrem rectè Papinianus ait, Nicostrato expulso habitatione ab heredibus Reguli, dandum esse quasi possessori vtile interdictum Vti possidetis, vel Vnde vi, ad exemplum eius quod fructuario, vel vsuario datur possessione deiecto *l. vlt. vti poss. l. 3. §. vnde vi & §. item si nõ l. si plures §. deiectum De vi & vi ar.* nam & habitatio & vsus cenaculi pene idem est *l. 32. De vsufr. l. 10. De vsu & habit.* Ait Pap. *Cum de ea re mecum contulisset*, vt Plin. IIII. Epist. *Contuls cum prudentibus, cum peritis iuris.*

Ad l. 20. De in ius voc. CAP. XXXVIII.

CVm ex Paulo fuisset propositum in *l. 19. & 20. De in ius voc.* inuitum quidem domo sua vi aut fraude introita à creditore ex ea in ius vocari neminem posse, at rectè vocari eum qui vltro in eam creditori vel aduersario patefecit aditum, non etiam inde abiuit. Item rectè vocari eum qui ex publico conspiciatur fenestra scilicet domus suæ in qua consistit, è conspectu, additur ex Gaio *l. 20.* Sed etiam à vinea, quod cur de vinea dicatur potius quam de alio quocumque genere agri, non video. nec vinea, vel qui aliuscumque ager quid faciat ad domum etiam video. Itaque Bas. malim sequi, quæ habent ἀπὸ πυλῶνος, id est, à ianua siue ianea, vt veteres loquebantur, hoc sensu, vt quemadmodum è fenestra, ita & è ianua domus suæ in qua consistit in ius vocari quilibet possit. Et sequitur quod est extra domus causam, etiam è medio cœtu plurium vna lauantium, vel spectantium in ius vocari posse, puta è balineo publico atque theatro.

Difficilem condicionem multum differre ab impossibili.

CAP. XXXIX.

IMPOSSIBILIS condicio, vel quę pro impossibili habetur, veluti turpis aut illicita condicio expleri non potest. Difficilis expleri potest. Non est igitur impossibilis, sed est penè impossibilis *l. 55. Fam. her. leg. 4 §. 1. De statulib.* Impossibilis ipso iure remittitur. Difficilis, neque ipso iure remittitur, neq; decreto prætoris. De condicionibus loquor, quæ heredum institutionibus, vel legatis, aut fideicommissis, vel libertatibus adscribuntur, & sunt in potestate heredis, vel legatarii, vel serui sub condicione manumissi. Explendæ igitur sunt siquidem heres hereditatem, legatarius legatum, seruus libertatem consequi velit, verum alterius gratia, veluti fideicõmissarii cui heres rogatus est restituere hereditatem sub condicione difficili, apertè iniquum est heredem cogi eam explere *l. facta §. si sub condicione Ad Treb.* verum additur in eodem §. *Sed & remitti eam ab initio visum est*, vbi pro, *ab initio*, sequentia verba ostendunt esse legendum, *absurdum*, quandoquidem si per fideicommissarium impleri possit, à fideicommissario implenda est, vt *l. si cui §. vlt. eod. d. l. facta §. si in danda.* sed si non nisi per heredem, vt cõdicio certi nominis ferendi. nec velit heres nomen illud ferre, quantumuis licet bonum sit & honestum (liber homo inuitus non mutat nomen) hoc sanè casu remittenda est decreto prætoris. Condicio alias edicto remittitur, vt condicio iurisiurandi, aut quæ repugnat publicæ vtilitati, alias decreto prætoris. Difficilis autem condicionis exemplum vnum extat in *d. l. 4. §. 1.* Si seruo testamento ita data sit libertas, Liber esto si heredi millies dederit quam ita male Bas. interpretantur, *Si heredi centum myriadas nummûm dederit*, & peius Dorotheus, *Si chiliadas.* nam chiliades sunt inferiores myriadibus, & illa, *Si centum myriadas*, nõ est adeo difficilis, quippe cùm centum myriades efficiant dumtaxat decies centena millia, sicut ducentæ vicies centena millia, & trecentæ in Constitutione græca Iustiniani *De confirmatione Digestorum*, tricies centena millia, id est, vt vulgus loquitur, tres milliones, & retrò igitur ducentæ duos milliones, centum vero vnum. At millies efficiunt myria myriadum, siue decem millia myriadum quæ vulgus his notis exprimit 100000000. & his verbis, centum milliones.

De noxalibus actionibus.

CAP. XL.

SI seruus album prætoris corruperit, in dominum non est actio noxalis, sed si à domino non defendatur, in ipsum seruũ agitur extra ordinem, vt in corpore luat pœnam *l. 7. De iurisd.* Cur vero ex hac causa nõ est in dominum noxalis actio? an quia de albo corrupto popularis actio est, non priuata, & priuatis tantum actionibus quæ ex priuatis delictis oriuntur adiici posse videtur clausula noxæ deditionis? Certè publicis iudiciis non adiicitur. an & ne popularibus quidem? Minimè. nam actio es edicto de deiectis vel effusis quæ est popularis, si seruus insciẽte domino fecisse dicatur, noxalis actio est. *l. 1. §. c. l. 5. §. prætor De his qui deiec. vel eff.* Si, inquam, seruus ex cenaculo in quo dominus habitabat deiecerit vel effuderit aliquid insciente domino quod alii nocuerit, vel si quid ibi posuerit, aut suspensum habuerit cuius casus periculosus sit, non etiam si seorsum à domino habitauerit, & ex habitatione eius alius deiecerit vel effuderit, nõ seruus ipse, quia cum serui nulla sit noxia, nullum factum, non potest de eo in dominũ noxalis actio esse, sed quia culpa serui in eā ce quædam inceruenit, quod eos in habitationem suam receperit qui id fecerunt, culpæ nomine extra ordinem officio iudicis coercetur *d. l. c. §. cum seruus.* Verùm alia est actio popularis de sepulchro violato, quæ tamen si seruus in sepulchro alieno habitauerit, vel ædificauerit habitandi causa iuxta, vel supra sepulchrum, in dominum non est noxalis, sed quasi ex maiore delicto in ipsum seruum datur *l. 3. §. pen. de sep. viol.* extra ordinem scilicet, vt ibi græci interpretes adnotãt ἐκ συμφωνίας αὐτοῦ τοῦ δικαίου, vt in specie *d. §. cum seruus.* Cum seruo ordinaria nulla actio est. Extraordinaria potest esse nõ tam in seruum, quam in seruile corpus, quo sensu etiam actiones quædam quæ sunt priuatæ non populares in seruum & in familiam dari dicuntur, veluti de damno in turba dato *l. 4. §. pen. vi bon. rap.* Et de damno dato ex incendio, ruina, naufragio, rate, naue expugnata *l. 1. §. 1. De inc. rui. & nauf.* Vno tamẽ casu actio sepulchri violati est noxalis quasi ex minore delicto, qui proponitur in *d. l. 3. §. pen.* Si in sepulchro seruus neque habitat neque ædificauit, sed domunculam, vt ait, quamquam domiculam potius dicendum videatur, ibi habeat, neque inhabitet tamen. aliud est ædificium, aliud domuncula; ædificium οἰκοδόμημα, domuncula οἴκημα. *Et si domunculam*, inquit, *ibi habeat, si modo habere posse videatur.* placet valdè exceptio illa siue προσδιορισμὸς, *Si modo habere posse videatur.* quia ipso iure nihil sane seruus habere potest, Sed habere tamen nõnũquam videtur veluti somno conniuentibus oculis domini *l. 4. De manumiss.* cum & permittente domino quasi testamentum faciat apud Plin. VIII. *Ep.* Porrò ex ea *l. 3. §. pen.* intelligimus actionem sepulchri violati, quæ est popularis, regulariter nõ esse noxalem, & illo vno casu esse noxalem. Nunc videamus cur actiones populares aliæ sint noxales, aliæ non item, sed in corpora tantum seruorum, in terga, in scapulas exerceantur, vt De albo corrupto, & regulariter De sepulchro violato. Cur item ex

priuatis

priuatis actionibus quæ ex priuatis delictis nascuntur, quæ plerumque solent esse noxales, quædam nō sint noxales, sed æquè in corpora seruorum exerceantur vt De turba, & De incendio, ruina, naufragio. Et mihi quidem videtur ratio varietatis pendere ex edictis quibus actiones proditæ sunt. Pro qualitate & magnitudine delicti, siue noxiæ, prætoribus visum est alias facere noxales, alias non itē, nec alia varietatis ratio quærenda est. non fit noxalis actio temerè interpretationibus nostris, sed edicto aut lege opus est, quo, quáve nominatim fiat noxalis. alioquin in seruum extra ordinem agitur, non in dominum.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XXII.

Si fideicommissum adimatur quod à legatario relictum est, cur ad legatarium non pertineat.

CAPVT I.

ADIMITVR legatum non verbis tantum, quibus declarat testator se mutasse voluntatem, nec velle rem legatam legatario præstari, sed etsi eam rem alii per fideicōmissum reliquerit, rogato legatario, vt eam alii restitueret exemplo mortis causa capionis, vt si statuliber L. Titio certā pecuniam numerare iussus sit, adimitur ea L. Titio per fideicōmissum, si alii eādem pecuniam L. Titius restituere rogetur *l. quidā §. vlt. De leg. 1.* eadem adimendi ratio cur non valeat etiam in legato? puta vt si fundum quem tibi legaui te rogauero Sempronio restituere, per fideicommissum tibi legatum ademisse videar. vnde necessario efficitur, rursus Sempronio adempto fideicommisso, legatum non recurrere ad legatarium, quod ei ademptum est semel. quia quod ademptum est in perpetuum ademptum est, nec datum intelligitur. *l. 14. De leg. 1* quamobrem in ea specie rectè Scæuola respondit *l. penult. §. 1. De adim. leg.* nihil proponi cur legatum ad legatarium pertineat, id est, peti ab eo legatum nō posse quod per fideicōmissum semel ademptum est, tametsi postea & fideicommissum fuerit ademptum, vt *superiore libro c. 8.* multis exemplis ostendimus, amissum semel rei cuiusq; dominium, & alii quæsitum, non ideo ad priorem dominum reuerti, quod posterior dominio eius exciderit. nec quemquam turbet S. C. factum ad legem Iuliam & Papiam, quod proponitur in *l. Iulianus De leg. 2.* quia de fideicommisso loquitur quod deficit fideicommissario defuncto antequam dies fideicommissi cederet, vt & *l. 17. eod. & l. pater §. fidei. De leg. 3.* Scæuola autem de adempto fideicommisso loquitur. Ad hoc genus fideicommissi non pertinuit lex Iulia, & Papia, quod nec vnquam fuisse relictum intelligitur, id est fisco neque cessit, neque cedere posse visum est. Ad illud vero pertineret, nisi specialiter S. C. id excepisset, & ad legatarium potius quam ad heredes remanere cēsuisset, ne in id fiscus succederet, qui quę apud heredem tantum remansura sunt si deficiant ex legibus capit, non quæ apud legatarium. Senatus vocando legatarium fiscum exclusit, leges caducarias coartauit. Verùm tentari potest & adempti à testatore fideicommissi legatarium habere retentionem sicut & eius quod pro non scripto habetur *l. pen. §. Scæuola De leg. 2.* & petitionem tantum ei Scæuolam denegare cum negat ad eum legatum pertinere, non retentionem. Pertinere enim dicitur id tantum quod peti potest *l. 45. §. 1. De leg. 2. l. 14. De lib. & post.* & hac distinctione adhibita inter petitionem & retentionem non excidit mihi alio loco conciliasse me *l. si quis quos De leg. 2.* cum *l. si quis eum De cond. & demonst.*

Differentia inter malè petere, vel agere, & nihil agere.

CAP. II.

STIPVLATIO certæ pecuniæ dotis constituendæ causa purè interposita, statim ab initio hanc in se tacitam condicionem habere videtur, si nuptiæ sequantur, & ideo ante nuptias, atq; adeo antequam condicio extiterit eleganter Paulus ait in *l. 4. §. pen. De pac.* eam pecuniam malè peti, qua ex causa petitor incidit in periculum plus petitionis, quia præmaturius petit, vt loquitur *l. liber. 2. §. penult. De verbor. oblig. & § plus Instit. de act.* Post repudium autem quia idem Paulus ait ipso iure euanescere stipulationem, propterea quod illa pactio siue condicio tacita inest ex parte rei vt *l. rogasti §. 1. & l. lecta De rebus cred. & d. l. 4. §. vltim.* rectè dices petitorem nihil agere, quia ex obligatione agit, quæ nulla est, nec vllum plus petitionis periculum adit. Ille vero qui agit ante repudium non ex nulla, sed ex cōdicionali obligatione agit, quæ statim ab initio vires accepit *l. vsusfr. De stip. ser.* itaque non nihil agit, sed non rectè, & agit quidem, sed perperam, & ideo plus petitionis periculum subit, sicut & cui debetur pars, si totum petat, malè petit, quia re plus petit, *l. 4. De compens.* Et ita qui legatum fundi relictum in diem certum, petit post mortem testatoris ante diem, quia obligatio eius iā cœpit à morte testatoris, nō nihil, sed malè agit, quia plus tempore petit. Qui vero legatum vsusfructus relictum in diem certum post mortē testatoris petit ante diem, nihil agit, quia antequam dies venerit, & adita hereditas fuerit, vt *l. 2. quan. dies legat. ced.* nulla legati obligatio est, & ita explicanda est *l. vnica §. vltim. quan. dies vsusfruct. leg. ced.*

In rem vel ad exhibendum actionem non dari de peculio, sed in personam tantum; & quando hæc iudicia reddantur in inuitum.

CAP. III.

PATER filii nomine de peculio actionem pati compellitur, sicut etiam quamuis personalem actionem, qua suo nomine conueniatur, vt Vlp. ait in *l. summa §. vlt. De pecul.* & rectè *personalem.* nam actio personalis redditur in inuitum *l. inter §. 1. De ver. obl.* vbi *iudicium,* id est iudicium ex stipulatu, actionem vero in rem nemo pati compellitur, quia conuento licet dicere se non possidere *l. vlt. De rei vind.* atque ita euitare actionem quæ non nisi ex præsenti possessione est *l. 24. §. vlt. De iud.* Omnis autem actio de peculio est in personam. Quę in rem est vel ad exhibendum, ea pater vel dominus si eo sciente filiusf. aut seruus rem alienam possideat suo nomine tenetur in solidū, non filii aut serui nomine dumtaxat de peculio. itemq; filiusfam. eadem actione tenetur, non seruus *l. de eo §. 1. l. cum seruus Ad exhiben. l. si a domino De pet. her. l. si filiofamil. De mor. cau don. l. 18. §. vlt. De cast. pec.* vbi dum quærit si filiusf. rem alienam bona fide possideat ex causa castrensis peculii; an pater eius in rem vel ad exhibendum actionem pati debeat, vt ceterorum nomine, satis indicat ceterorum bonorum quæ sunt extra causam castrensis peculii, patrē actionem in rem vel ad exhibendum suscipere compelli, qui scilicet non negat se rei restituendæ facultatem habere. At malè illo loco, *Vt ceterorum nomine,* Pandectis Florentinis antiquus librarius addidit, *filiorum.* qui error & alios omnes peruasit libros. Non est addendum *filiorum,* sed subaudiendum, *bonorum,* vt & sequentia verba demonstrant, *Sed verum est cum hoc peculium à patris bonis separetur.* Quia vero de peculio dumtaxat actio in patrem nō competit, cum quis rem suam esse petit quam filiusf. tenet, sed cum quis intendit filiumf. sibi dare oportere, ideo fuit aliquando dubitatum, an commodati & depositi de peculio agi posset. quia qui his actionib. experitur rem suam petit. Sed placet & his actionibus de peculio dumtaxat agi posse *l. 3. §. si filiofamil. Commod. l. depositi in pr. De pecul.* quia actor agendo depositi vel commodati, rem quidem petit suam, sed non esse suam. eadem vero ratione etiam dubitabatur, an depositi vel commodati fideiussor accipi posset. quia sine rei sine actionis fideiussor sit, obligationibus tantum accedit, ex quibus nascuntur personales actiones, non causis ex quibus oriuntur actiones in rem;

quales esse videntur actio commodati & depositi, quia per eas actor rem suam persequitur. Verùm non in rem sunt tamen, sed in personam ex cootractu. ideoque & commodati, & depositi fideiussor accipi potest, vt monet *l. 2. De fideiuss.* oe quem supradicta ratio turbaret. Ad hęc addi velim, patrem quidem compelli de peculio, vel de in rem verso ex contractibus filii extra causam peculii castrensis actionem pati, sed non etiam in solidum compelli suscipere defensionem filii *l. 20. de pac. d. l. 18. §. vlt.* Defensionem filii suscipit & qui de peculio vel de in rem verso iudicium accipit *l. 21. §. nos autem De pac.* sed non in solidum.

De obligatione quæ nominibus fit per mensæ scripturam.

CAP. IIII.

OBLIGATIO nominibus contrahitur per scripturam mensæ argentariæ sine stipulatione. quamobrem duo argentarii quorum nomina simul eunt, id est, vt Bas. interpretantur *ἅμα ...*, qui duo sunt rei debendi vel credendi, rectè separantur à duobus reis promittendi vel stipulandi *l. si plures l. idem l. si vnus in pr. De pac l. si duo De recept. qui arb. rec.* Rectè item stipulatio à nominibus *l. 1. De ann. legat.* vel ab scripturæ illo loco Regularum Vlpiani, *Manumissus inter amicos omnia tanquam seruus adquirebat manumissori, vel si quid stipulabatur, vel si per scripturam acceperat*, id est, per scripturam mensę, factis nominibus vt apud Donatum in Phor. *per scripturam mensæ pecuniam dari vel reddi*, & l qui tab. §. vlt. De fur. Si quis cum alias probationes, mensæque scripturam haberet, & ita *l. 9. §. pen. De eden.* pecuniarum acceptarum & erogatarum probationem scriptura & codicibus nummulariorum contineri, id est, scriptura mensæ & *l. 2. De oblig. & act.* obligationes quæ consensu fiunt, neque verborum oeque scripturæ vllam proprietatem desiderare, *verborum*, dicit, vt eas remoueat ab obligatioonibus quæ verbis fiunt, *scriptura*, vt ab his quæ nominibus fiunt ad mensam argentarii vel nummularii citra stipulationem, quæ & literis fieri dicuntur *l. 6. C. Th. De denun. resc.* quamquam vt ait *l. 38. De oblig. & act.* quæ proculdubio respicit ad nomina argentariorum, quæ non figura literarum cōtrahantur sed oratione potius & sensu quem exprimunt literæ, *quatenus*, id est, quia placet non minùs valere quod scriptura mensæ continetur, quàm quod lingua figuratis solemnibus stipulationis verbis.

An is qui plures ex eadem causa obligatos habet, & quando, cogatur diuidere actionem.

CAP. V.

EX epistola D. Adriani, creditor inter fideiussores, vel mandatores, vel reos constitutæ pecuniæ cogitur diuidere actionē, si omnes sint præsentes, vel si procuratores habeant, & soluendo sint litis contestandæ tempore. At non cogitur etiam diuidere actionem inter reum principalem & fideiussorem *l. si plures §. 1. De fideiuss.* puta partem crediti petere à reo, partem à fideiussore, nisi hoc maluerit *l. 3. §. 1. De duo. reis l. grege §. etiam De pign. l. reos C. de fideiuss. l. 1. C. de fid. tut.* Sed in arbitrio eius est vel à reo, vel à fideiussore solidum exigere. Et rectè *l. 11. De duo. reis*, si duo rei promittendi inuicem fideiusserint, stipulatorem si velit diuidere actionem posse, conuento vno ex reis actione creditæ pecuniæ pro parte vt reo principali pro parte actione ex stipulatu vt fideiussore conrei. *Si velit*, inquit, nec enim diuidere cogendus est. Et addit, idem esse dicendum in duobus reis debendi, vt creditor si velit diuisis actionibus possit partem ab vno petere, partem ab altero, vt *d. l. 3. §. 1. l. inter eos §. 1. de fideiuss.* non etiam cogatur, quia beneficium epistolæ D. Adriani non pertinet ad reos debendi, nec pertinuit vnquam ante Nouellam Iustiniani. qua de causa nec ante Iustinianum vnus ex reis soluendo partem, liberabatur residuo, etiam si conreus soluendo foret. *l. si ex duobus §. 1. De leg. 1.*

Etiam vnum ex reis credendi nouare veterem obligationem posse.

CAP. VI.

PAVLVS scribit *l. 27. in pr. De pac.* vnum ex reis credendi neque paciscendo de non petenda pecunia obesse alteri, neque per stipulationem nouare veterem obligationem posse, illo loco, NAM NEC NOVARE ALIVM POSSE QVAMVIS EI RECTE SOLVATVR. alium scilicet reum stipulandi vel alium argentarium vt in *l. 25. eod.* personale pactum ad alium non pertinere, puta ad alium argentarium, vel alium reum promittendi. quem illius loci sensum etiam Bas. adprobarūt, quæ & de vno argentario reo credendi, & de vno reo stipulandi ita præcidūt, nouari ab eo obligationem non posse, *... ...*. non excidit mihi vbi olim eum locum acceperim, nunc non possim aliter quàm dixi modo. At Paulo Venuleius aduersatur in *l. si rem §. si duo De nouat.* Paulus hac sola ratione nititur quod tantum constitutum sit, vt alter ex reis credendi solidum petere, exigere, in iudicium deducere, & solutum accipere possit. adde, & solidum acceptum ferre, quoniam & hoc ferè inter omnes conuenire, Venuleius ait in *d. §. si duo*, vt qui solidum accipere potest, & id pro accepto habere, & acceptum facere possit. nam & acceptilatio imago est solutionis. Et quia illud tantum constitutum est, non etiam vt & alter nouare possit, ideo nec nouare alterum posse. Ius hoc totū pendere ex Constitutionibus. ac similis est ratio *l. 10. De solut.* adiecto solutionis gratia solui tantum posse, & ideo nec petere, nec nooare, nec acceptum facere eum posse. At & si nominatim id constitutum non sit vt & alter ex reis credendi nouare obligationem possit, tamen quia nec id etiam prohibitum est nominatim, tentat Venuleius in *d. §. si duo*, posse dici paulatim, adaucto iure duorum reorum credendi, vt paulatim increbescere & inualescere sententias iuris ait *l. 11. §. si rem De leg. 3.* etiam alterum nouare veterem obligationem posse, in quo approbando quia Venuleius in *d. §. si duo*, magnum studium ponit, eo satis indicat non idem visum fuisse omnibus, & esse verum igitur quod Paulus ait in *d. l. si vnus*, non idem videri Proculianis, Labeoni, Proculo, Neratio, Atilicino, à quibus tamen diuersus Venuleius seorsum sentit, ac ne temerè à tot tantisque viris dissentire videatur, magna cum cura & molimine opinionem suam adstruit esse veriorem. & primum ponit, quod ferè constabat inter omnes, vni ex reis stipulandi rectè solui, vnum rectè solidum iudicio petere, quæ nouatio est necessaria, & exigere, & vnius acceptilatione perimi vtriusque obligationem vt *l. 2. & 16. De duo. reis l. 13 §. vlt. De accep.* vnde colligit vnumquemque perinde sibi adquirere obligationem, atque si solus stipulatus esset, quod tamen non esse per omnia verum confitetur. nam si quis re vera solus stipulatus sit, non potest alterius extranei factum, veluti acceptilatio, vel exactio, ei auferre debitorē, id est, liberare debitorē eius. at exactio vel acceptilatio vnius ex reis stipulādi, conreo aufert debitorem. ergo non per omnia vnusquisque pro eo habetur atq; si solus stipulatus esset. eo tamen excepto, quod ad cetera attinet, perinde esse atque si re vera solus stipulatus esset. ergo vt exigere & acceptum ferre, ita & nouare vnumquemque obligationem posse interposita stipulatione, quę nouatio est voluntaria, vt puta, quod communis debitor debet id stipulando à L. Titio expromissore quem communis debitor vice sua reum dedit oonandi causa. quo genere debitor communis liberabitur ab vtroque stipulatore, & hoc est quod ait Venuleius in *d. §. si duo*, SECVNDVM QVÆ SI VNVS AB ALIQVO STIPVLETVR, NOVATIONE QVOQVE LIBERARE EVM AB ALTERO POTERIT, CVM ID SPECIALITER AGIT, quæ postrema verba Triboniani sunt ex Constitutione Iustiniani. Idemq; confirmat Venuleius hac ratione, quia & nouatio, vt acceptilatio similis solutioni est. Et his adnectit amplius species certas quibus manifestū faciat, quam sit absurdum & inelegans non admittere nouationem factam ab vno ex reis stipulandi. Facito vnum ex reis stipulandi communem debitorem delegare Titio suo creditori, & Titium ab eo stipulari. an dices debitorē qui se Titio obstrinxit in solidum, non liberari ab vtroq;? an dices & Titio eum esse obligatū in solidum, & alteri stipulatori qui eū non delegauit: quod quis ferat? Rursus facito mulierē vnam esse ex reis stipulandi, & iubere debitorē cōmunem doti dicere ei cui nuptura est, fundum quem debet sibi & alteri conreo stipulandi. an non liberabitur ab vtroq;? Imo vero, ne bis eandem rem soluere cogatur. Vel finge eandem mulierem cum nuptura esset communi debitori, ei doti dixisse fundum quem debuit. an & hoc casu non liberabitur debitor ab vtroque stipulatore? & quod vtrique debuit ex causa crediti, non debere inspici, & mulieri ex causa dotis in casum diuortii vel mortis suæ. & ita sensim & veluti per gradus quosdam efficit Venuleius, contra quam Proculiani sentiant, etiam vnum ex reis stipulandi nouare veterem obligationē posse. Non est qui hæc vltetius porrexerit ad pacta, vt & vnus ex reis stipulandi paciscendo debitorem communem ab vtroque liberare posset. quia nec pactio solutioni per omnia similis est, nec

est, nec legitimus est modus tollendæ obligationis. Itaque in pactis sequemur Proculianos, non in nouationibus, quia tot rationes Venuleii nos in suas partes ire compellunt.

Non maiorem esse vim iurisiurandi, quàm pacti.

CAP. VII.

QVOD Theologi dicunt, Deum non facere discrimen inter iusiurandum & sermonem nudum, quodque in Euagora Isocrates laudat, quod seruaret ὅρκοις καὶ ἐν τοῖς λόγοις ὁμολογίας ὥσπερ τοὺς ἐν τοῖς ὅρκοις, id in iure ciuili pop. Romani etiam locum habere videtur. nam & iusiurandum pro pacto cedit *l. 2. l. tutor. §. 1. l. sed & si seruus de iureiur.* & vt ex pacto vel pollicitatione inter ciues Romanos actio non nascitur nisi sit pactum legitimum, ita nec ex iureiurando, puta si quis etiam roganti iurauerit se aliquid daturum facturúmve, nisi æquè iusiurandum fuerit legitimum, vt ex lege Iulia & Papia, si libertus iurauerit patrono se donum, munus, vel operas officiales daturum. *l. 7. l. 8. in fi. De op. lib. l. 13. in pr. De accept. l. 6. §. si quis absente. De confes. l. vltim. De lib. cau.* quo genere etiam contrahi verborum obligationem Gaius scribit *in Institutionibus.* At si is qui libertus non est idem iurauerit, nulla nascitur obligatio, neque naturalis, neque ciuilis *l. 56. in pr. De fideiuss.* quia iusiurandum inutile, nec cedit pro pacto, vt pariat naturalem obligationem, sicut nec stipulatio inutilis *l. 1. §. si quis ita interroget De verb. obl.* Et in aliis causis eadem vis est pacti, & iurisiurandi, certè non maior iurisiurandi, quam pacti *l. si Stichum §. naturalis De solut. l. non solum §. 1. l. 5. §. hac lege De min. l. 7. § & generaliter de pac. l. 1. §. penult. Cod. de natur. lib.* imò nec vel centies iurari aut iterari pacti, nam & ex hoc non nascitur actio, neque vt nascatur ex pacto iureiurando confirmato constituitur in *l. si quis maior. Cod. de transact.* sed pœna dumtaxat in periurum. At videtur maior tamen esse vis iurisiurandi, quam pacti in specie *l. in duobus in pr. De iureiur.* eo quod ab vno ex reis stipulandi debitori communi delatum iusiurandum, si is iurauerit se dare non oportere, puta se soluisse, nocet alteri, siue socius fuerit, siue non, & tamen pactum ab vno factum non nocet alteri *l. si vnus in pr. De pac.* Sed hoc ideò quia delato iureiurando debitor iurat se soluisse, pacto interposito nihil dicit tale, sed quod inter eum & stipulatorē dari oportere in confesso est, id stipulator remittit, quæ eius liberalitas alteri obesse non debet. de suo enim quemque largiri oportet, non de alieno. Eademq; ratione si fideiussor iurauerit se dare non oportere, non quia non fideiussit, sed quia soluit, reo principali proficit, perinde atque si fideiussor soluisset *d. l. in duob. §. 1. l. vlt. §. pen. eod.* & tamen pactum fideiussoris reo non proficit *l. 23. De pac.* quia & nullam ponit solutionem interuenisse. Item si vnus ex reis promittendi eodem modo iurauerit, eadem ratione alteri proficit, etiam si socius non sit *d. l. in duobus §. ex duobus,* non etiam si pepigerit, aliter quam si eiusdem rei vel obligationis socius fuerit *l. 25. De pac. l. 1. & 14. Rem rat. hab. l. eādem §. 1. De duob. reis l. qui hominem §. vlt. De solut.* Idemq; dici potest de patre, qui iurauit filiumf. dare non oportere, vt exceptio iurisiurandi filio proficiat *l. qui iurasse §. 1. De iureiur.* cui tamen non proficit exceptio pacti *l. 21. §. nos autem De pac.*

De doli mali exceptione.

CAP. VIII.

EXCEPTIO doli mali ex æquo & bono accommodatur *l. 2 §. penul. Si quis caut.* non tantum ne cui dolus suus prosit, sed & ne dolus socii *l. si duo eod.* Magna est vis huius exceptionis. nam & naturalem æquitatem tuetur, & moderatur asperitatem iuris ciuilis *l. 1. De dol. exc. l. vltim. C. de Vsu. pro empt.* vt cum cessante exceptione pacti, per occasionem regularum iuris ciuilis, accommodatur exceptio doli *l. 7. §. penul. l. 10. §. vlt. l. 21. §. 1. & §. Iulianus l. 25 §. vltim. De pac.* Et rem temperat *l. qui cccc. ad leg. Falc.* & emendat *l. in duobus §. si ei qui De iureiur.* & inefficacem facit actionem *l. 14. De in. dot.* Et rectè à Cyrillo in *l. inter §. penul. De pac. dot.* dicitur hæc exceptio esse [illegible] ἡ ὑπὸ τῶν τῶν ἀκριβείας ἐξετάζουσα, ac præterea sunt alii eius effectus plures. nam & impensæ necessariæ & vtiles etiam mala fide factæ in rem alienam, per eam retinentur, & omne iudicium ea exceptio bonæ fidei facit, atq; eam ob rem omnibus negotiis accommodatur, quia vt de bonæ fidei nomine Scæuola dixit, ita verum est quod ei aduersatur doli mali numen manare latissimè *l. 4. §. penul. l. qui æquitate De do. exc.* & per eam quoque exceptionem inducitur retractatio rei iudicatæ, & quasi quædam appellationis species *l. non distinguemus §. cum quidam De rec. qui arb. rec. l. ex diuerso §. vlt. Sol. mat.*

Abundare priore loco videri vocem, Noxalis, in l. De illo De nox. act.

CAP. IX.

ADVERSVS eum qui dolo malo fecit quo minus seruum de quo noxalis actio est in potestate haberet, vel qui mentitur secum non habere in potestate, si actor contentus non sit iureiurando, quo is deieret seruum in sua potestate nō esse, neque se dolo malo fecisse quo minus esset, locum habet actio in solidum sine noxæ deditione *l. 2. §. vltim. Si ex nox. cau. ag. l. si liber. De nox. act. l. si seruus non sit De int. in iu. fac.* quæ prætoria vel honoraria dicitur, & separatur à noxali *l. electio §. item si ex pluribus. & §. si is quem l. si plurium De nox. act.* Quod ergo quæritur in *l. de illo De nox. act.* an aduersus eum tantum actio locum habeat noxalis, si ex dolo eius acciderit vt cesset noxalis actio, ineptè quæritur. quia aduersus eum locum non habet noxalis actio, quam & apertè cessare scribit. nam nec vtilis actio noxalis dici potest ea, cui non adiicitur noxæ deditio, & quæ non serui, sed suo nomine in dominum datur in solidum. Itaq; vox, *Noxalis,* in *d. l. de illo,* priori loco abundare videtur, & aut nulla alia vice eius reponi debere, aut hæc, *Prætoria,* vel *Honoraria.* Noxalis est ciuilis & directa, si seruus furtum fecerit damnúmve dederit, non Prætoria. Item prætoria non datur heredi vel in heredem *d. l. electio §. neque.* Noxalis datur *l. penult. §. vlt. eod. titul. l. 1. §. vlt. Si quadr. paup. fec. dic.* & illa non perpetuò, hæc perpetuò in dominum datur. *d. §. neque & d. l. pen. §. vlt.*

Ad l. LXXIII. De procur. & defens.

CAP. X.

REGVLA quæ ex Modestino proponitur in *l. LXXIII. De procur. & def.* de defensore loquitur, non de procuratore facto ad agendum, & de defensore in rem alienam, non in rem suam. itaque nihil ad eam explicandam faciunt quæ de procuratore dato ad agēdum in rem suam vel in rem alienam Accursius adfert. non potuit etiam respicere Modestinus ad Constitutionem *l. quicumque Cod. eo.* quasi propter eam scilicet Modestinus adiecerit, *Causa cognita.* ac præterea etiamsi dominus cui defensor existit ex numero sit eorum qui excipiuntur supradicta Constitutione, nō decreto prætoris causa cognita, per se litigare prohibetur, sed ipso iure ex Constitutione supradicta. Non probo etiam quod Acc. tentat, ideo dominum cui defensor existit ante litem cōtestatam volentem iudicium accipere causa cognita esse audiēdum, quia fieri potest vt defensori aliquid ob eam rem absit, quod ante quam dominus ei soluerit æquum non sit dominū audiri postulātem suo nomine iudicium suscipere, quoniam retentione is tantum vti potest aduersus dominum siue procurator siue defensor qui lite contestata dominus litis effectus est *l. 25. in fi. l. 30. eod. tit.* nam ante litem inchoatam quæ potest ex ea retentio fieri? Et regula ait: *ante litem contestatam a defensore dominum desiderantem litem contestari suo nomine, causa cognita audiri.* vbi verba illa, *Causa cognita,* abundare videntur. nam causæ cognitio post litem cōtestatam dumtaxat exigitur, domino volente in se iudicium transferre, vel alium defensorem dare *l. 17. eod.* non ante litem contestatam eo volente iudicium accipere vel quod idem est litem contestari remoto defensore *l. 16. eod. c. 2. eod. in VI.* Aut sane illo loco, *Causa cognita,* id est, eo cognito litem nundum contestatam esse vt in l. 45. §. qui ita eod. *Causa cognita,* id est, eo cognito rem ad eos pertinere.

Congrua species apponitur ad hæc verba, Vel in operis noui nunciatione l. XXXVI. eod. tit.

CAP. XI.

PROCVRATOR eum cuius nomine agit videtur rectè defendere vt Vlp. scribit *l. XXXV. §. vlt. De procur.* etiam si cum ab eo vicissim desideraretur cautio damni infecti vel legatorum, quæ poterat desiderari à domino, ea non præstita passus sit aduersarium venire in possessionem, cum id domino magis expediret, idemque dominus factus erat. huic casui similem adiecit Paulus *l. seq.* Si procurator cum inuicem aduersarius ageret noxali iudicio quod habuit contra dominum, omissâ defensione serui, eum prætoris iussu duci passus sit, cū id domino magis expediret.

nam & hic dominum rectè defendere videtur. verùm his duob. casibus proculdubio defensor qui hæc patitur cauere debet de rato, ne reuersus dominus oblata cautione missum in possessionem appellat, vel oblata defensione seruum reducat vt *l. 2. §. vlt. Si ex nox. cau. agat*. Idem Paulus adiecit tertium casum, his verbis, *Vel in operis noui nuntiatione*, quæ sunt valdè obscura, vel eo maximè, quod ex hoc casu à defensore Paulus exigat cautionem de rato, dum ait: *In his omnibus*, quia duos casus non dicimus, *Omnes*, sed minimum tres, quæ tamen cautio non videtur exigi in causa nuntiationis noui operis *l. 45. §. vlt. eod. tit. l. 5. §. vlt. & l. seq. De no. op. nunt.* At sanè exigitur in specie propria illius loci, quæ est eiusmodi. Procuratori, qui alieno nomine agebat, is quo cum agebat nuntiauit nouum opus, procurator defendere dominum videtur, etiam si non satisdet vel repromittat ex noui operis nuntiatione, videlicet de opere restituendo, quamuis hoc genere nuntiator ex non possessore fiat possessor iuris sui, quasi exceptione aduersarii, si modo caueat de rato, propterea quod reuersus postea dominus potest oblata cautione de opere restituendo restitui ad operis noui executionem, perinde ac si remissa nuntiatio esset. Cautio pro remissione est *l. 5. §. si is cui De no. op. nunt.* Non potes ad *d. l. 34* exemplum opponere ex *l. 13. §. vlt. eod. tit.* quia qui remissionem petit defensoris partes obtinet *d. l. 5. §. pen.* procurator autem qui interuenit ex parte eius qui nouum opus nuntiauit, actoris, & ideo tanquam actor cauere debet de rato. quia reuersus dominus potest agere interdicto restitutorio, ne ei sua absentia noceat, cum sit indignum quolibet interueniente beneficium nuntiationis amitti.

Ad l. XLV. §. qui ita eod. tit.

Cap. XII.

HÆc verba *l. XLV. §. qui ita De procur.* ET POSTEA ALIVS AGENS EXCEPTIONE REPELLETVR, glossæ excipiunt malè de exceptione rei iudicatæ; nam, *postea* non tantum est post rem iudicatam, sed & post litem contestatam, & post rem iudicatam & ipsum qui egit, siue cum eodem agat, siue cum alio, & alium quemcunque repelli constat exceptione rei iudicatæ, vel doli mali *l. 3. De pop. act. l. 6. De sep. viol.* ne sæpius de eiusdem hominis admisso quæratur *l. penult. §. vltim. Nau. caup. stab. l. 3. l. 4. De his qui deiec. vel effud. l. 3. Vi bon. rap.* Post litem vero contestatam non nisi vel exceptione iurisiurandi *l. enim qui §. penult. De iureiur.* vel exceptione doli, vt & Bas. in illo §. *qui ita*, perspicuè scriptum habent καὶ λοιπὸν ἐπιφερομένῳ τινὶ ἐκβάλλεται ἄλλος προσέρχεται, quod confirmat & *l. 3. §. si is cuius De sep. viol.* quæ ostendit, non nisi ante litem ab alio contestatam alium admitti, nec si ad eum res pertineat ad actionem sepolchri violati, quæ popularis actio est, post litem ergo contestatam alium non admitti. Denique præuentione vnius ex populo, ceteri excluduntur, sicut in criminalibus causis iudiciorum publicorum, præuentione vnius accusatoris ceteri excluduntur *l. 9. C. de accus.* sicut pluribus simul factis procuratoribus ad actionem vnam in solidum, præuentio vnius cæteros excludit *l. 32. De procur.*

An qui alterius defensionem suscepit omnimodo per prætorem iudicium accipere cogatur, nec sufficiat committi stipulationem Iudicatum solui.

Cap. XIII.

QVi absentis nomine vt procurator agit, ex edicto prætoris & absentem defendere cogitur, id est, id facere quod dominus in litem faceret, & satisdare iudicatum solui, & præter satisdationem etiam omnimodo cogitur iudicium accipere, nec sufficit ob rem non defensam stipulationem siue satisdationem committi, nisi & ex iusta causa absentis nomine agere recuset, vel æquè ex iusta causa mutetur & remoueatur *l. 35. §. pen. De procu.* idemque dici potest de procuratore dato ad defendendum, pro quo consentiente dominus cauit iudicatum solui, vt omnimodo per prætorem iudicium accipere cogatur, nec sufficiat aduersus dominum stipulationem committi, nisi recusandi iudicii iustam causam habeat *l. 8. §. vltim. l. 14. eod.* Qui vero absentis nomine non agit, inuitus non cogitur suscipere defensionem absentis *l. maritus §. eod. l. 156. De reg. iur.* Sed si iudicatum solui satisdederit defendendi absentis, an omnimodo cogatur iudicium accipere, magna est controuersia inter Labeonem & Sabinum, à quibus fere cœperunt diuersæ secari viæ in iure interpretando. nam Labeo existimat post satisdationem omnimodo esse cogendum, nisi iustam causam habeat recusandi iudicii *l. 43. §. vlt. De procur.* Contra Sabinus sufficere arbitratur ob rem non defensam stipulationem committi, ex qua si agatur, in eo iudicio æstimetur iustam nec ne habuerit ille causam recusandi iudicium accipere, vt si iustam habuerit, absoluatur, quia non simpliciter rem defendere promisit, sed arbitratu boni viri, & viri boni arbitrio congruit ne iudicium suscipere cogatur qui id recusandi iustam causam habet *l. vir bonus iud. solui.* sin vero iustam causam non habuerit, condemnetur quanti ea res est, non etiam districtè iudicium accipere cogatur *l. 45. in pr. eod. tit.* & hæc sententia obtinuisse videtur.

Actiones quæ in bonum & æquum concipiuntur. & naturalem præstationem habere intelliguntur, ad l. VIII. & IX. De cap. min.

Cap. XIIII.

IS qui à patre naturali in adoptionē datur vel qui emancipatur, non habet obligationes vel actiones quas capitis deminutione amittat vllas, quia quas adquisiuit quamdiu fuit in potestate patris naturalis, eas statim patri naturali quæsiuit iure patriæ potestatis, exceptis his quæ naturalem præstationem habere intelliguntur, quæ patri per omnia non adquiruntur. Non naturales obligationes dico, quæ scilicet naturales tantum sunt, nō ciuiles, quas cōstat non parere actionem, sed obligationes ciuiles, quæ actionem pariunt, quæq. naturalem præstationem habent, vt ait *l. 8. De cap. min.* id est, vt Græci interpretantur, quæ ex bono & æquo consistunt, rectè, quibus scilicet quod præstatur ex naturali potissimum ratione venit, & ex bono & æquo, vel vt dicam explicatius, in quibus nō tam subtile ius obseruatur, quam bonum & æquum, ac proinde quia natura communis est, etiam in filiorumf. personam cadunt eosque sequuntur quandoque postea emancipatos, nec patri omnimodo adquiruntur. Iure subtili, iure summo, patri omnimodo adquiruntur, ex æquo & bono, quamuis adquisitæ sint patri iure potestatis, etiam filio capite minuto accommodantur, quasi nō prorsus adquisitæ patri. Nec rursus dico actiones bonæ fidei, quamuis & in his ex æquo & bono condemnatio & restitutio fiat §. *in bonæf. Instit. de act.* Sed exempli gratia actionem de dote siue rei vxoriæ quæ ad dotem repetendam morte viri aut diuortio dirempto matrimonio, siue dos fuerit profectitia siue aduentitia patri competit in cuius potestate mulier est, quasi per illam ei quæsita iure potestatis, non tamen soli, sed adiuncta mulieris, id est, filiæ voluntate vt apertè definit Vlp. *lib. sing. Reg. tit. De dotibus*, vel si pater absit aut suspectæ vitæ sit, ipsi filiæ non adiuncta persona patris, quasi nec patri omnimodo quæsita *l. 8. §. sed & filiusf. De procur.* Cur ita? non quia hæc actio est bonæ fidei, cum & idem admittatur in strictis actionib. quibusdam, sed quia vt ait *d. l. 8.* actio de dote concipitur in bonum & æquum, id est, propriam habet formulam, cōceptam in bonum & æquum, quæ non aptatur ceteris iudiciis bonæf. & propriè concipitur his verbis, QVOD ÆQVIVS MELIVS SIT PRÆSTARI, vt *l. si cum Cornelius in fin. De solut. l. pen. in fi. Sol. mat.* Et ideò etiam post emancipationem filiæ quę subsecuta est diuortium, viuo patre filiæ heredive eius competit actio de dote potius quam patri, quia æquius melius est dotem filiæ emancipatæ præstari, vt habeat vnde alii nubere possit, nec dotis commodo defraudetur, quasi nec quæsita ea actio patri fuerit, tametsi reapse sit quęsita patri, subtili iure vt *l. 2. §. 1. l. si cum dotem §. eo autem tempore & filia sol. mat.* Hoc efficit ratio naturalis quæ in actione de dote spectatur potius, quam subtilitas iuris, & quæ per ciuilem rationem, id est, capitis minutionem corrumpi non potest *d. l. 8. §. vltim. Inst. de leg. agn. tut.* ius enim naturale immutabile & incorruptibile est. Et hæc eadem æquitas siue ratio & humanitas naturalis efficit, vt & matrif. passæ mediam capitis deminutionem, puta deportatæ in insulam, diuortio postea facto, aut marito mortuo detur actio de dote, non fisco ad quem bona eius peruenerunt *l. 5. in fi. De bon. dam.* Itemq; & multo quidem magis vt filiæ sui iuris effectæ sine capitis deminutione, vel in parte deportato, ipsa manente in ciuitate, de dote actio detur, non fisco, quasi successori patris, quæ nec patri daretur dissoluta patria potestate *l. in insulam. solu. mat.* & similiter mortuo patre, vt filiæ detur potius quā heredi patris, aut si pater fortè viuus ea actione egerit & vicerit, actio iudicati filiæ potius quā heredi patris *l. Si marito §. Si voluntate eo.* quia & parte dotis soluta patri, reliquæ partis mortuo patre repetitio filiæ

potius

potius datur, quàm heredi patris, quamuis ipso iure actio fuerit quæsita patri *l. pen. §. filiaf. eod.* Et hoc quidem quod ait *l. 8. & 9. De cap. min.* de actione de dote iam satis perspicuum esse arbitror. Sed quia propositio *l. 8.* est generalior, quàm vt vnum tantùm genus actionis complectatur, ait enim, *Eas obligationes, &c.* desidero adhuc mihi alias species actionum dari quæ præstationem naturalem habeant, & in bonum & æquum concipiantur; atque ideò quamuis sint adquisitæ patri, competant etiam filiis filiabúsve familiarum, nec intercertaurur emancipatione. Et eiusdem profectò generis est actio iniuriarum, quæ quamuis sit stricti iudicii, tamen ex æquo & bono esse dicitur *l. non solum. §. r. De iniuriis.* nempe quasi concepta quanti ob eam rem æquum iudici videbitur *l. 17. § seruus eod. l. qui seruum De obl. & act.* atq; adeo æquitas in ea potissimum naturalis valeat, atque dominetur vt *d. l. non solum* significat his verbis, *Æquitas actionis omnem motum eius abolere videtur, vbicunque quis contra æquum venit.* Et ideo si filiof. facta sit iniuria, & filii nomine patri quæsita sit actio iniuriarum, filio tamen postea emancipato suo nomine ea dabitur actio potius, quàm patri nomine filii, aut heredi patris *l. Sed si vnius §. sed & si pater & §. vlt. De iniur.* sicut & manenti in potestate, si pater non sit præsens vel si filii nomine agere nolit *d. l. Sed si vnius §. idem Iulianus l. 4. §. 1. De procur.* hoc enim eius iudicii æquitas suadere videtur. Eadem ratione puto si quid ex cenaculo tuo, exempli gratia, deiectum vel effusum sit quod filiof. nocuerit, & ideo per filium quæsita sit patri actio in factum ex edicto de deiectis & effusis, filio tamen postea emancipato eam actionem esse dandam potius, quàm patri, quia & hæc actio naturalem præstationem habere intelligitur; & ex æquo & bono esse dicitur, quamuis sit stricta *l. 5. §. hæc autem in f. De his qui deiec. vel eff.* Actio autem sepulchri violati, vt & actio de dote in *d. l. 8.* in bonum & æquum concepta dicitur *l. pen. De sep. viol.* puta, vt est in edicto de sepulchro violato quanti ob eam æquũ iudici videbitur, quæ tamen stricta est, & sic in edicto, *De deiectis & effusis*, QVANTVM OB EAM REM ÆQVVM IVDICI VIDEBITVR.

Aliquando rem iudicatam ipso iure actionem perimere.

CAP. XV.

EGI tecum actione si certum petetur de certa pecunia credita, tu mihi falsò persuasisti te eam soluisse seruo vel procuratori meo, & ob id iudicio te absolui passus sum, non est mihi eo nomine aduersus te actio de dolo, quoniam ex integro possum agere de credita pecunia. & te obiicientem exceptionem rei iudicatæ repellere, posita replicatione doli mali *l. 25. De dolo.* Sed hoc ideo, quia sub specie solutionis à te factæ te absolui passus sum, & vt apocha non aliter liberat debitorem, quàm si re vera pecunia soluta sit *l. 19 De accept. l. si obligatum C. de solut.* ita nec res iudicata liberat, quæ elicita & emissa est sub specie solutionis, nisi & re vera solutio facta fuerit. At in specie *l. 20. §. vlt. & l. seq.* atque etiam *l. 7. § pen. & l. 14. De dolo*, res iudicata omnimodo liberat debitorem, quia non quasi soluerit absolutus est, sed quasi debitor non fuerit, falsò persuaso petitore, qui agebat pro socio eum defuncti socium non fuisse, vel etiam non debuisse ex ea causa ex qua debuisse dicebatur qua specie lata sententia ipso iure perimit obligationem. pronuntiatur enim reus numquam quidquam debuisse petitori, & ideo in eũ qui absolutus est, decepto petitori nulla alia actio superest, quàm actio de dolo, nisi vltro paratus sit ex integro idem iudicium subire quo absolutus est *d. §. pen.* vbi verba illa planè demonstrant iniustum non pati pristinam actionem, vt & similia in *l. 1. §. vlt. De alien. iud. mut.* Et sicut multum interest iurauerit quis se dare non oportere quia soluerit, an quia se non obligauerit *l. in duobus §. si is qui debitorẽ De iureiur.* ita multum refert absoluatur quia quia soluerit, an quia nunquam debuerit, nunquam cum actore, vel cum eo cui actor heres extitit contraxerit. In hunc enim actori cui ille falso persuasit se non contraxisse, se nihil debuisse, est actio de dolo, in illum actio pristina, cui opposita exceptio rei iudicatæ replicatione doli emendabitur.

Procuratorem ad administrandum etiam pupillum fieri posse, procuratorem ad agendum vel defendendum etiam minorem XXV. annis.

CAP. XVI.

MINOREM XXV. ann. certissimum est ad administrandum procuratorem fieri posse *l. cum mandatu. De minor.* nec

mirum cum & pupillus possit *l. 3. §. vlt. eod.* cùmque etiam ad lites minor XXV. an. procurator fieri possit *l. minor. De procur.* quæ, ne cauillemur, innuit apertè minorem iustum esse procuratorẽ ad lites, cum dicit ex ea causa minorem in integrum restitui posse, qui absentem in iudicio defendit, nimirum quia intercessit rectè, & se obligauit cautione iudicatum solui. alioquin non fuisset admissus ad defensionem absentis. Minor ergo XXV. an. potest esse procurator ad lites, modò tamen non sit minor XVII. an. *§. iusta. Inst. qui & quib. ex caus. man. non pos.* qui omnino est accipiendus de procuratore ad lites, non de procuratore ad negotia, qui de seruo manumittendo loquitur in hoc, vt procurator fiat. & seruum vtique non est necesse manumitti vt procurator fiat ad administrandum. sed vt ad agendum tantùm vel defendendum, si modo & maior fuerit XVII. an. nam hanc ætatem quæ plena pubertas dicitur, maiores nostri moderatam esse rati sunt ad procedendum in publicum *l. 1. §. initium De postul. §. vlt. Inst. qui & quib. ex cau. man.* qua ætate etiam adolescentes Romæ sumebant virilem togam & referebantur in viros atque in forum deducebantur, & Augustus etiam protinus liberis Senatorum latum clauũm induere, & curiæ interesse permisit. Ergo cum & seruus & impubes negotiorum procurator esse possit, de procuratore litium, non negotiorum accipiendum est quod exigit *§. iusta*, ne procurator qui ve manumittitur seruus procuratoris habendi causa minor sit XVII. an. id verò est vt sit maior XVII. nempe vt compleuerit XVII. attigerit XVIII. atque ita excipiendum quod Vlp. exigit in *l. 13. de man. vind* sicut Flor. & Bas. scriptum haben, ne sit minor XVIII. an. id est, vt attigerit XVIII. an. nec enim ea in re quidquã dissidet *d. l. 13. à §. iusta*, nec quidquam in hoc vel illo loco mutandum est, sed vno loco non minor dicitur ratione completi anni XVII. altero ratione inchoati anni XVIII. Et facessat longè error Doctorum, tametsi Pontificii decreti auctoritate donatus in *c. 5. de procur. lib. VI.* sicut & alii plerique eorum hominum errores quibus non fuit notũ ius ciuile Pop. Romani, cùm & eius iuris sermo fuerit incognitus, transierunt in decreta vel mores, & instituta regionum: facessant, inquam, quicumque hanc differentiam esse statuunt inter procuratorem negotiorum, & procuratorem litium, quasi procuratorem negotiorum maiorem esse oporteat XVII. an. cum & pupillus possit procurator esse negotiorũ, quidni? si quis ei stultus sua negotia committat, sicut & institor *l. 7. §. vlt. de inst. act.* & quasi procuratorem scilicet litium maiorẽ esse oporteat XXV. ann. cum in eo sufficiat plena pubertas, id est inchoatus annus XVIII. qua ætate etiam quis aduocatus esse potest, cuius muneris certè maior dignatio est, quàm procuratoris ad litem, quandoquidem corpus aduocatorum dicitur esse seminarium dignitatum *Nov. Valentiniani De postulando.* His consequens est vt in *l. exigendi C. de procur.* legitimam ætatem accipiamus pro ætate XVII. annorum completorum & XVIII. inchoatorum.

Ad l. VIII. De vsurp. & vsucap.

CAP. XVII.

PAVLVS *lib. XII. ad edictum* inter cetera tractauit de edicto generali ex quo maiores XXV. ann. variis ex causis in integrum restituuntur, & ad id meo quidem iudicio, quæ est ex eodem libro propriè accommodanda est *l. 8. De vsurp & vsucap.* nempe hoc modo. Non vt aduersus absentes Reip. causa vel qua alia iusta causa, & aduersus eos qui in vinculis fuerunt, qui ve secum agendi potestatem non fecerunt si quid alienum vsuceperunt cũ non defenderentur, ita aduersus eos qui in hostium potestate fuerunt si quid vsuceperint dicimus dari restitutionem in integrum ex edicto, *Ex quib. cau. maior.* nec enim captiui quidquam vsucapere possunt, imo iam ante cœpta vsucapio captiuitate interrumpitur *l. 19. l. 23. §. si autem eod tit.* Quin & serui captiuorum in ciuitate relicti, nihil eorum nomine vsucapere possunt. & hoc est quod ait d. l. 8. *Eum qui suo nomine nihil vsucapere potest*, veluti captiuum, *nec per seruum quidem posse possidentem suo nomine.* At peculiari nomine, vt eadem lex ostendit, puta ex re aut causa peculiari, seruum eius qui est apud hostes, iure singulari receptum est vsucapere posse etiam ignorante domino, vt *l. si is qui pro emptore De vsur. & vsuc. l. peregrè §. quæsitum De adq. poss.* & ideò reuersus dominus ab hostibus, rem quam interim seruus eius nactus est ex causa peculiari & vsucepit, per seruum vsucepisse intelligitur, & aduersus vsucapionem, si quamdiu fuit apud hostes nullus ei in ciuitate defensor fuerit, atque adeo

aduersus eum qui fuit apud hostes posteaquam postliminio redut intra annum vtilem his qui in ciuitate manserũt dari potest restitutio *d.l.23.§.his planè.*

Explicantur postrema verba l.30. Ex quib. cau. ma. xxv. an.

CAP. XVIII.

CVm docuisset Paulus in *l.3.§.vlt. Ex quib. cau. ma.* restitutionem in integrum quæ aduersus absentes Reipub. causa, qui cum non defenderentur rem alienam vsuceperunt, præsentibus maioribus a xv. an. datur, dari quandoque in rem sicut & eam qua minores in integrum restituuntur. *l.13.§. vlt. & l.14. de minor.* vt puta si post vsucapionem eam alienauerint, dari scilicet aduersus possessorem rei saluo regressu aduersus auctorem suũ adiecit. ITEM EA RELIQVIS OMNIBVS CAVSIS RESTITVTIO FACIENDA ERIT, VELVTI SI ADVERSVS EVM PRONVNTIATVM SIT, quorum in verborum expediẽda sententia plurimum laborant interpretes nostri, mihi hæc esse videtur, Non tantùm si quid alienum absens Reip. causa vsuceperit, qua de causa restitutionis Paulus dixerat ante, sed etiam si per absentiam eius vsumfructum aut seruitutem alter non vtẽdo amiserit, vel si dies actionis quæ aduersus absentem competebat exierit cùm non defenderetur, quæ causæ sunt expressæ in edicto, aduersus ea quæ absens gessit restitutionem faciẽdam esse, non in personam tantùm, sed & quandoque in rem, veluti si restitutione petita aduersus absentem condemnatus fuerit & soluendo non sit, vel etiam si dubitetur an soluendo sit, aduersus emptorem siue possessorem rei restitutionem esse faciendã. idque multo esse tutius actori, quam si cum eo experiatur & agat in personam qui rem non possidet, quia minus est actionem habere quam rem, vt & Pomponius XXVII. ad Q. Mutium scripsit, tractans de restitutione danda in rem potius quàm in personam. quod etiam confirmat *l.6. Quod fal. tut. auct.*

Ad l.x. Quod fal. tut. auct.

CAP. XIX.

ACTIONEM restitutoriã quæ in id quod interest datur maioribus XXV. an. qui contraxerunt vel iudicio experti sunt cum pupillo falso tutore auctore, cùm ignorarent eum esse falsum, & ob eam rem in captionem inciderunt, datur aduersus falsum tutorem, qui dolo malo pupillo contrahente aut litigante auctoritatem suam accommodauit *l.7. & 11. Quod fal. tut. auct.* Quod Accurs. ait etiam iisdem actionem dari aduersus pupillũ, non est verum. Dolus enim tantùm falsi tutoris punitur. Et *l.10. eod. tit.* qua potissimum nititur Accursius, longè alium sensum habet quàm is comminiscatur, nempe si quis maior XXV. an. egerit in rem vel in personam cum pupillo falso tutore, quem credebat esse verum, dolo malo auctoritatem suam accommodante & pendente iudicio, dies actionis quæ ei aduersus pupillum competebat exierit; aut res eius vsucapta sit, falsum tutorẽ perinde sustinere omnia incommoda, ac si illo tempore actor vero tutore auctore egisset. Incommodorum aut incommoditatum appellatione significatur id quod actoris interest vt *l.3.§.pen. De alien. iud. mut. cau. fac.* siue quanti ea res, vel actio est quam amisit, quantumque impendit in litem institutam falso tutore auctore *l.7.§. Pomp. Quod fal. tut. auct.* quod quidem consecutus fuisset, si illo tempore vero tutore auctore egisset. nam & si vsucapio non interrumpatur litis contestatione, ei tamen qui antequam ea impleretur egit vtique possessor rem restituere debet, vt *l.18. & 21. De rei v. ind. l. sicuti §. sed si quæratur Si ser. vind.* quia verum est litis contestatæ tempore rem actoris fuisse. Quod igitur consecutus fuisset si illo tempore egisset vero tutore auctore, id à falso tutore consequetur, quo auctore cum pupillo egit frustra & inutiliter, atque ideo interim actionem suam vel rem tempore vel vsucapione amisit, non aliter quàm si tacuisset & nullo modo cũ pupillo egisset. & ita perspicuè Bas. [Greek text illegible], loco illorum verborum, *omnia incommoda perinde sustinere debet, ac si illo tempore vero tutore auctore egisset.* Omnia igitur incommoda actoris falsus tutor sustinere debet, hoc est, id omne actori præstare quod consecutus fuisset si vero tutore auctore egisset.

Ad l.xi. eiusdem tituli. CAP. XX.

EDICTO quod falso tutore auctore, dabatur restitutio in integrum ignoranti, non tantùm ei qui cum pupillo contraxisset vel egisset falso tutore auctore, sed etiam ei qui cum femina pubere. nam & feminas puberes in tutela fuisse Vlpianus *lib. Regul.* & plerique alii auctores ostendunt, propter sexus infirmitatẽ, & propter forensium rerum ignorantiam. & huius rei argumentum præbet idem Vlp. in *l.xi. eod. tit.* cum scribit eum etiam illo edicto teneri qui filiæf. quasi matrif. aut ancillæ quasi liberæ auctor factus est ad contrahendum, qui planè falsus est tutor, quia ancilla vel filiaf. quod caput liberum non est, id est, sui iuris in tutela esse non potest, quinimo mulieris quæ sui iuris est, tutela finitur conuentione in manum & adrogatione, & seruitute. Cur enim verò id Vlpianus scriberet de filiaf. potius vel ancilla, quam de filiof. aut seruo nisi respiceret ad perpetuam tutelam, in qua feminę etiam puberes olim esse solebant? Qua de causa & quod subiicit in d.l.xi. *quia aliter cũ impubere contracturus non fuisset,* id putem eum latius perscripsisse, nempe hoc modo, CVM IMPVBERE VEL FEMINA PVBERE, & initio quoque eiusdem legis non scripsisse, *minore* XII. vel XIIII. *an.* quia nec ætas tum XII. annorum feminam tutela liberabat, nec dũ in mare definitum erat, an pubertas æstimaretur ex annis XIIII. sed scripsisse hoc modo, FALSVS TVTOR, QVI IN CONTRAHENDO AVCTOR IMPVBERI AVT FEMINÆ PVBERI FVERIT, &c.

Ad l. XXVIII. De obl. & act.

CAP. XXI.

QVID faciunt hæc verba in l. 28. De oblig. & act. *Rei persequendæ gratia?* annon vt rei, ita & pœnæ persecutionem dicimus rectè? *l. 35. eod. l. si pignore §. cum furto De fur.* Animaduertendum est sumptam eam *l. 28. esse ex lib. 1. Papiniani definitionũ,* quo cum fortè Papinianus proposuisset veterem illam Regulã iuris. QVA DE RE ACTIO, PETITIO, PERSECVTIO ADVERSVS DEFVNCTVM FVERIT ET ADVERSVS HEREDEM EIVS ESSE, AVT BONORVM POSSESSOREM, eam interpretatur esse accipiendam de actione, petitione, persecutione, quæ rem persequitur, non pœnam. nam pœnalis actio quæve pœnæ nomine concipitur non descendit ad heredem. Quæ rei persecutionem continet, descendit ad heredem, nisi ex delicto dari videatur, quo casu in heredem eatenus tantùm competit, quatenus ad eum peruenit dolóve malo eius factum est quominus perueniret, sicut & illa quæ pœnalis est, aut pœnæ nomine concipitur. Itaque ea iuris definitio pertinet tantùm ad actiones aut persecutiones in personam quæ dantur rei restituendæ gratia, nec ea delicto oriuntur: Ceteræ persecutiones extraordinariæ non descendunt ad heredem.

An legatus Prouincialis Romam missus, ibi quamdiu legatione fungitur suas actiones mouere & instituere possit.

CAP. XXII.

CVm S.C. quo satis constat ea *l. 8. § vlt. & l. 9. 10. 15. De leg.* legatum prouincialẽ Romam missum quamdiu ibi demoratur legationis causa, nihil in rem suam agere posse, nisi suam iniuriam, vel damnum persequatur actione iniuriarum, vel furti, vel legis Aquiliæ, non ergo ex contractu, vel quasi ex contractu ibi agere posse quod rem suam agere non possit sine fraude publicæ rei quam agendam aut defendendam suscepit, pugnat omnino *l. 32. § illud in prima D. de recep. qui arb. rec.* illo loco: *Sed hoc tale erit, quale si actionem velit dictare, quod facere ei licet.* Et totus quidem ille locus videtur non improbabiliter hanc interpretationem recipere posse, vt dicat legatum de eare de qua ante legationem Romæ compromisit, si velit arbitrum sententiã dicere, audiendum esse. nam si & in legatione actionem quamcumque suo nomine intendere & dictare potest, vt significare videtur *l. 2. § Sed & si agant de iudic.* qui tamen reuera non pertinet ad legatos, vt infra dicam, cur non liceat etiam ei postulare vt arbiter sententiã dicat? *Hoc,* inquit, *quod postulat vt arbiter sententiam dicat tale est, quale si actionem dictare velit. quod ei facere licet.* vnde sequemur & hac in re exemplum ordinariæ actionis, nempe vt quemadmodum si legatus Romæ actionem aliquam instituat, & ipse ibi cogitur omniũ actiones pati, quod vt dixi nẽ tari potest ex *d. § Sed & si agant & l. qui nõ cogitur eo. tit.* ita si Romæ arbitrũ sumptum ante legationem sententiam dicere pateretur, ipse ibi aduersus omnes se defendere, id est, omniũ excipere debeat actiones. Hæc interpretatio vt non est aliena à verbis, ita probabilis videtur, sed est captiosa sanè, & à vero longè remota

nam

nam d. §. *Sed & si agant*, non est de legatis, sicut nec §. *item si ex-tra*, qui præcedit, & *d. l. qui non cogatur*, æquè non est de legatis, sed de ceteris qui ius habent suum reuocandi forum, nec Romæ vel alio loco iudicium accipere coguntur si ibi conueniantur, nisi & ipsi priores ibi actiones suas intendant. Ceteri actiones suas Romæ intendere possunt. At legati, quibus mandauit sua ciuitas vel prouincia publicum negotium, non item, vt initio præmunini, vnde manifestum est illo loco addita negatione sic esse legendum, *Sed hoc tale erit, quale si actionem velit dictare, quod facere ei non licet*, vt sit secunda ratio propter quam Paulus statuit non esse arbitrum, qui sumptus est ante legationem, cogendum sententiam dicere, si hoc legatus postulet. Prima hæc est, quia iniquum videtur vt id sit in eius potestate. Secunda autem hæc, quia si hoc postulans audiretur, tale esset ac si actionẽ ei dictare permitteretur. quod facere ei non licet. & est ibi particula, *sed*, coniunctiua pro *sed &*, non discretiua. At mox quæ sequitur, *sed compromissum*, &c. profectò discretiua est, & integra eius loci sententia hæc, vt in ea quæstione vtamur distinctione eiusmodi, Aut legatus est actor, aut reus. Si est actor, & velit dictare actionem ordinariam antequam legationem peregerit, hoc ei facere non licet. Si est reus & velit excipere actionem & se defendere, hoc ei facere licet. & exemplo ordinariæ actionis, idem est dicendum in compromisso, nempe vt si sit petitor, non audiatur si arbitrum postulet sententiam dicere ex compromisso facto ante legationem, si sit defensor audiatur. *Et vt* quæ verba sunt Pauli, *non alias audiatur desiderans vt arbiter sententiam dicat, quam si se defendat*. Quod ait, *non alias*, planè indicat suprà negatè esse legendum, *quod ei facere non licet*. quod & Græci interpretes comprobant, qui adnotant legatum hoc postulantem audiri si se defendat, non si agat, [illegible]. ac præterea quod prior interpretatio refert, legatos qui agũt, & vicissim aduersus omnes se defendere debere, nec posse vti suo priuilegio, præterquam quod eos posse agere falsum est, id nihil attinebat adnotari ad quæstionem illo loco propositam.

Differentia inter pupillum & impuberem.

Cap. XXIII.

Pupillus est impubes qui exiit potestate patris. Impubes etiã is qui est in potestate patris, si modò mas non excesserit 14. aut femina 12. annum. Pupilli appellatio ad tutorem refertur, non etiam impuberis, ideoque seruus impubes quidem dicitur rectè sed non etiam pupillus *l. 1. §. ceterum de adq. poss.* Pupillus sine tutoris auctoritate non aliter obligatur ex contractibus naturaliter, quàm si locupletior factus sit, id est, quatenus ex ea re locupletius patrimonium eius factum est, tutore auctore etiam ciuiliter obligatur. Impubes qui est in patris potestate, ne patre quidem auctore ciuiliter aut naturaliter obligatur *l. vlt. § 1. De ver. obl. §. Pupillus In fi. Instit. de inut. stip.* quia & frustra obligaretur patre auctore, cum nulla ei possit in patrem actio competere. Sed & si peculium eius locupletius factum sit, ciuiliter nõ obligatur, sed naturaliter tantùm, naturaliter, inquam, alioquin pater non teneretur actione de peculio *l. 1. §. si eum impubere De pecul.* sin vero locupletius factum peculium non sit, ne quidem iure naturali obligatur, ac neque de peculio datur actio. Impuberis latior est appellatio quàm pupilli, nec tamen nego & impropriè nonnunquam generali significatione pupilli nomen vsurpari.

An valeat sententia arbitri compromissarii, iubentis arbitrio alterius fundum tradi, vel satisdari.

Cap. XXIV.

Non quamlibet sententiam arbiter compromissarius dicere potest, sed de quibusdam eorum sententiis variatum esse Paulus scribit initio *§. quæsitum l. 32. De rec. qui arb. rec.* nempe aliis existimantibus eas valere, aliis non valere. Sanè si iussent fundum tradi arbitrio L. Titii, vel satisdari probatis fideiussoribus arbitrio L. Titii, in hoc genere sententiæ variatum est. nam Iulianus dicebat sententiam valere, vt in *d. §. quæsitum* significatur his verbis, *Quod si hoc modo dixit* (sic rectè Flor. malè vulg. *Sed nec si hoc modo*) *vt arbitrio P. Meuii fundus tradatur, aut satisdatio detur, parendum esse sententia*, vbi ex superiore clausula repetendum est, *Iulianus ait*. Sextus autem Pædius dicebat sententiam non valere. Dices, imò idem Pędius quod Iulianus probat. quoniam subiicit, *Idem Pædius probat*, nec enim verum est quod Accur. ait Pisanos Pandectas qui nunc sunt Florentini habere, *Pædius negat*. Sed dico Pædium probare id tantùm quod superiori clausula ex Iuliano refertur, non valere sententiam arbitri, quia arbitrium in alium transfertur, non etiã probare quod ex eodem posterior clausula refert, valere sententiam qua quis iubetur fundum tradere, vel satisdare arbitrio P. Meuii, imò improbare hoc argumento. quia satisdandi aut tradẽdi modus pars arbitrii est, & idem debet esse iuris in parte, quod in toto, id est, vt quemadmodum totum arbitrium censet Iulianus in alium transferri non posse, ita dicamus nec partem arbitrii in alium transferri posse, ne lites ab arbitrio propagentur aut protelentur, qui bitre quamprimum finiendis sumitur, nisi scilicet id ei in cõpromisso permissum sit. & sanè verior est opinio Pædii, secundum quam & ita Bas. definiunt, [illegible … illegible].

An valeat iudicis vel arbitri sententia, iubentis nomina testium edi aduersario quo cum agitur, qui vt reus criminis postulatur. Cap. XXV.

Non valere sententiam arbitri si quem iubeat aduersario suo edere nomina testium quibus sua causa cõmunita est, nec pœnam compromissi committi, si huic sententiæ non pareatur, apertè proditum est in *l. 39. De rec. qui arb. rec.* & rectè. quia etiam si quis testium nomina aduersario edere detrectet, fortè dum timet ne aduersarius eos corrumpat aut perterrefaciat quo minus apud arbitrum verum dicant, non tamen ideò operam arbitro præbere refugit, sed aduersario potius quàm arbitro. Operam dat iudex vel arbiter vt *l. si longius De iudic. l. pen. De vac. mun.* & apud Ciceronem sæpe. Operam prębet litigator arbitro non iudici vt *d. l. 39. & l. 21. §. pen. eod.* quoniam ipse arbitrum facit, non iudicem, & ab arbitro vel pœna soluta recedere potest, à iudice nulla pecunia id emereri potest. Porrò quæ ratio est in compromissis, non edendi aduersario nomina testium, etiam si id iubeat arbiter, eadem est in iudiciis ordinariis, ne eorum nominibus cognitis aduersarius qui fortè valet opibus & gratia eos dimoueat a vero, aut quod sæpe fit hoc æuo in iudiciis criminalibus. ne quos maximè abhorret & vitat eos immissis sicariis vita priuari curet. quæ ratio cum effecerit iam vt in crimine hæreseos reo potenti diuitiis & honoribus & gratia non edantur nomina testium, quorum vitæ si prodantur ab eo periculum imminet *c. 20. De hæret. lib. 6.* cur cum eadem ratio locum etiam habeat in ceteris criminibus, idem non statuamus in ceteris? nec nos mouere debet quod in *c. 24. extr. de accus.* episcopo reo criminis postulato edi iubentur nomina testium. quia hoc datur maiestati & sanctitati episcoporum, quos verisimilius est procul abesse omni probro nec similiter indulgetur omnibus reis cuiuscunque conditionis. & multò sanè melius esset restituere iudicia publica, & nulla quæstione ante facta, si ex sola delatione accusatoris subiicientis se pari pœnę periculo & subscribentis in crimen, reo postulato manus iniiceretur, & vno contextu postea testes aduersus eum producerentur, & cum eo componerentur, etiam ei testes interrogandi, ac vel mox, vel ex modico interuallo quodam excipiendi data potestate, quod in more fuit veterum Romanorum.

De cautione iudicio sisti. Cap. XXVI.

Cautio iudicio sisti aut est voluntaria siue conuentionalis, quæ scilicet ex conuentione litigantium diem recipit certũ in quem sisti oporteat, vel si inter se de die conuenire non possint arbitrio stipulatoris *l. 8. in pr. Qui satisd. cog.* ita tamen stipulatore diem apponente, si angustior videatur, ei iudex modum adhibeat, vt subiicit *d. l. 8.* his verbis, *moderato spatio de hoc à iudice statuendo*, quæ verba Tribuniani sunt. & obseruandum est in ea parte legis Bas. quæ hæc verba, *Si non conueniat*, sic interpretantur, [illegible], si dissentiant inter se litigatores, valdè cõfirmare sententiam Irnerii, qui eam dixit esse de concipienda stipulatione iudicio sisti, non de iam concepta sine adiectione diei: aut est necessaria, velut ex edicto prætoris dato fideiussore locuplete ab eo qui vocatur in ius, ne trahatur inuitus *l. 1. In ius voc. vt eant*, vel prætore ipso statuente diem in quem reus iudicio sisti satisdato promittat *l. 2. §. Sed si dubitatur De iudic.* Et multum interest voluntaria, an necessaria fuerit hæc vel alia quæcumque satisdatio. nam vt Vlpianus docet *l. 7. §. 1. Qui satisd. cog.* si necessaria fuerit, & facilè reus eam præstare non possit vbi conuenitur, si iusta causa videatur, & ante omnia iuret de calumnia, vt *l. 8. §. tutor & §. iubetur, & §. vltim. eod.* potest audiri si se in alium locum remitti postulet, vbi dicat sibi esse faciliùs inuenire fideiussores. atque ita in eum locum aduersarium

euocabit satis accipiendi causa. At si fuerit voluntaria, in alium locum non remittitur. neque enim id meretur qui ipse sibi vbi conuenitur necessitatem satisdationis imposuit. Hæc est ratio Vlpiani, cui similis est hæc in alia specie *l. interdum §. vlt. de iudic.* quia ipse sibi sua sponte obligationem contraxit. In hac quæstione memini pugnare videri *d. l. 8. §. plane si misso*, cum *l. si pecunia. §. vlt. vt in poss. leg.* nec rem liquidò diluere glossas. sed nihil apertius. Vt legatarius discedat de possessione in quam missus est, cũ per heredem staret quo minus caueret legatorum nomine, heres satisdare eo nomine debet vbi conuenitur *d. l. si pecunia §. vl.* Sed si dicat se alio loco paratum satisdare, id non impetrabit, vt legatarius possessione discedat, vel vt legatarius eat in alium locum satis accipiendi causa.

Ratio l. 12. De inter. in iure fac.

CAP. XXVII.

Filium qui patri suus heres extitit, beneficio prætoris si abstinuerit se hereditate paterna, & postea interrogatus apud prætorem, an patri defuncto heres esset, responderit se heredẽ esse, Paulus ait in *l. 12. De inter. in iu. fac.* ex suo mendacio teneri in solidum, perinde atque si pro herede gessisset non abstinuisset se. Non dicit eum qui semel abstinuit se, postea pro herede gerere, quæ variatio etiam non admittitur, sed eum qui post abstentionem apud prætorem respondit se heredem esse, perinde teneri, ac si se non abstinuisset, sed pro herede gessisset. teneri ex sua responsione, ex suo mendacio. Mendacium est quia & si iure ciuili heres maneat qui abstinet se *l. cum quasi § sed & si suus De fid. l. 6. l. 6. § si filius De bon. lib. l. 2. § sed si sint sui. Ad Tertyl.* tamen heres est sine re, & prætor eum non habet heredis loco cui permisit vt se bonis abstineret. denique prætori non est heres. Qui igitur apud prætorem post abstentionem dixit se heredem esse, prætori mentitus est, quia prætori non est heres. An idem dicemus si interrogatus apud prætorem an heres esset tacuerit, vt scilicet teneatur in solidum? quod videtur, quia in ea causa est vt negasse videatur *l. 11 §. qui tacuit & §. nihil De inter. in iu. fac. l. 5. §. si autem negent Quibus ex caus. in pos. eat.* Gaius 2. *Inst.* apud Boetium. *Cessio*, inquit, *in iure fit hoc modo. Apud magistratum pop. Romani is cui res in iure ceditur rem tenens ita vindicat,* HVNC HOMINEM EX IVRE QVIRITIVM MEVM ESSE AIO, *deinde postquam hic vindicauerit prætor interrogat eum qui cedit, an contra vindicet, quo negante vel tacente tunc ei qui vindicauerit eam rem addicit.* Tacentem Gaius neganti comparat. & eodem modo filius qui se abstinet hereditate paterna, & interrogatus an heres sit, tacet, negasse videtur se heredem esse, quod quia falsum est, iure enim ciuili heres manet etiam qui abstinuit se, ideò in solidum teneri videtur. At rectè Paulus ait, ei succurrendum esse ne teneatur, quia & si taciturnitas eius pro negatione habeatur, verum est apud prætorem eum heredem non esse. Prætori itaque non mentitur, qui apud eum interrogatus postea quam se abstinuit an heres sit, tacet, quod est tacendo negat. At idem qui se abstinuit, si apud prætorem adfirmet se heredem esse, sanè prætori mentitur, & ideò hic tenetur in solidum, ille non item.

Iustæ causæ deferendi, vel exigendi iurisiurandi.

CAP. XXVIII.

TVtor qui tutelam gerit, non etiam honorarius tutor in causa pupillari iusiurandum deferens audiendus est, si modo iurisiurandi deferendi iustam causam habuit, ac si quidem eo deferente reus iurauerit se dare non oportere postea quandocumque agenti pupillo denegatur actio *l. 17 §. 1. l. 35. in pr. de iureiur.* & denegatur ex his verbis edicti, ACTIONEM NON DABO. *l. 7. l. 9. in pr. eod.* Iusta autem est causa tutori deferendi iurisiurandi, cum omnes eum probationes deficiunt *d. l. 35.* vt vel metu dispendii numorum extorqueat veritatem ab aduersario, qui alioquin in eo est vt absoluatur; iuxta id quod dicitur, Actore non probante reum absolui, etiam si nihil ipse præstet *l. 4. C. de eden.* etiam si non probet exceptionem quam contestatus est *l. si quidem C. de excep.* Idem verò licere arbitror cuilibet agenti suo nomine, vt si præter opinionem suam deficiatur omnibus probationibus, rem permittat religioni aduersarii & audiatur postulans ne ante reus absoluatur, quàm iurauerit se dare non oportere vt Neu. LXXIII. §. pen. *Vbi enim*, inquit Donatus in Hecyra, *argumenta & testimonia deficiunt, ibi iureiurando opus est.* Excipiẽdus tantum est casus *l. 22. in fi. De nox. act.* quo actor qui optionem habuit ex prætoris edicto domino deferendi iurisiurandi vel agendi directo iudicio ob noxam serui, si iudicio illo agere maluerit, & in eo defectus fuerit probationibus, meritò non auditur, si velit postea regredi ad condicionem iurisiurandi semel omissam, sed protinus causa cadit. arg. *l. 11. C. de reb. cred.* Et hæc de actore qui suo vel alieno nomine agit & aduersario iusiurandum defert. At iudex quoque in omnibus iudiciis hoc obseruare debet, ne temere exigat iusiurandum ab vno ex litigatoribus, sed causa cognita *l. 3. C. de reb. cred.* ac neque deficientibus omnibus probationibus, sed ex inopia probationum tantùm *d. l. 3. sicut in l. 1. C. de quæst.* dicitur in pecuniariis causis ex inopia probationũ seruos contra dominum interrogari posse. Aliud est inopia, aliud defectus probationum. Defectus est, si nullæ suppetant probationes, ac tum iudex omnimodo reum absoluere debet. Inopia est, si quædam suppetant, sed ancipites aut parum idoneæ, ac tum iudex ab vno litigatore iusiurandum exigere potest, quasi dubia causa, vt ait *l. 31. De iureiur.* aut dubia probatione argumẽtorum & testium fortè qui ex vtraque parte producuntur, vel ipse iurare sibi non liquere.

An eiusdem rei nomine agi possit tam in eum qui eam rem dolo malo desiit possidere, quam in nouum possessorem.

CAP. XXIX.

EDicto prætoris defertur & iniungitur electio ei cui seruus alienus furtum fecit vel damnum dedit, vt vel agat prætoria actione in veterem dominum sine noxæ deditione, in solidum, qui eum seruum dolo malo alienauit ne secum ageretur noxali iudicio, vel in nouum dominum ciuili & noxali. Ceterum altero electo & soluente, alter liberatur, beneficio exceptionis doli mali, vel ipso iure ex furti causa quasi tacita pactione decisum sit *l. 24. & 26. De nox. act. l. si seruus nauem in fi. De fur.* Hanc verò electionem prætor in his causis introduxit ne eluderetur actor si vel daretur tantum actio ei in veterem, vel si in nouum dominũ tantùm, & hic vel ille soluendo non esset, non vt lucrum faceret bis agendo de eiusdem hominis admisso. At cum de rei proprietate agitur, eadem electio non datur actori *l. Stichum §. dolo. De solut. l. etiam §. pen. De pet. her.* nec igitur altero electo alter liberatur. puta electo veteri possessore qui rem vel hereditatem dolo malo desiit possidere, nouus possessor non liberatur. quia cum electio non sit iniuncta actori, integrum ei est experiri cum vtroque, & ab eo quidem qui dolo desiit possidere quanti ea res est quasi pœnam exigere, ab altero rem, & vel prius quidem veterem possessorem ex dolo præterito, deinde nouum ex præsenti possessione, vel retrò prius nouũ, deinde veterem, nisi ab initio cum eligeretur vetus possessor, nouus interueniat, qui paratum se esse dicat iudicium pati, & rem defendere, quia tunc vetus possessor non videtur dolo desiisse possidere, & ideò non tenetur *d. l. etiam. §. pen.* quod & eodem modo seruatur in causis noxalibus, puta vt is qui dolo fecit ne seruum haberet in potestate, de quo noxalis actio erat, nõ teneatur prætoria actione, aut ea actione conuentus se tueri possit exceptione doli mali, si nouus possessor paratus sit iudicium pati. quia vt rectè notant Græci ad *d. l. 24. De nox. act.* dolo carere prior possessor videtur, aut certè ea res fraudi non esse actori, cum totius rei siue litis idoneus defensor aliquis existit. hoc enim maximè exigitur vt defensor sit idoneus, id est, cum satisdatione iudicatum solui *l. si plurium §. vlt. eod. tit.*

Ad l. 20. Depositi. CAP. XXX.

DEpositario sine dolo amittente rem apud se depositam, etiamsi qua culpa eius argui possit, Paulus ait *l. 20. Depos.* eum non teneri actione depositi, nimirum quia dolus solus in depositum venit, non culpa, & multo ergo minus depositi tenetur si sine dolo & culpa sua rem depositam amiserit, vt si seruus depositus qui custodiri non solebat, fugerit. Adeò autem depositi non tenetur depositarius qui sine dolo malo rem sibi depositam amisit, vt nec cauere debeat de reddenda ea re, si eam iterum nanctus fuerit, & multo minus de ea re persequenda, quia nec actionem vllam habet qua eam persequatur, sed si ad eum iterum peruenerit, depositi tenetur. Cur cauere non debeat, si quæratur, ne dicas, quia cautionis præstatio molesta & onerosa est, & ne bene merẽti depositario benignitas sua sit oneri. nam hoc genus cautionis rem reddi, si eam iterum deprehẽderit, nuda repromissio est, non cautio cum fideiussore *l. si pecuniam §. item si quis De cond. ob caus.* Cautio cum fideiussore onerosa est, quia fideiussor inuentu difficilis. Nuda repromissio non item.

quid

quid enim promittere lædit? Verum dicas hanc esse rationem non præstandæ cautionis de restitutione rei depositæ si ad depositarium iterum peruenerit, quia superuacuo præstaretur, cum si res ad eum iterum peruenerit, quacumque ex causa peruenerit, promptum & procliue sit cum eo agere actione depositi. & hoc est speciale in causa depositi, sicut & alia multa, vt etiam si deposita re amissa, deinde reciperata denuo repetitum eiusdem rei depositum non sit, censeatur in pristinam causam redisse, atque adeò ex pristina causa agi posse, quasi tacito intellectu renouato deposito. Ex cæteris causis re semel amissa sine dolo & culpa rei ante litem côtestatam, non potest denuo in eundem agi ex pristina causa quæ finita iam & extincta est, quamuis res ad eum redierit, ideoque cautione opus est, exempli gratia, Mandaui tibi vt mihi seruum emeres, emisti, deinde prius quam eum mihi restitueres & traderes seruus fugit sine dolo & culpa tua, non teneris mihi mandati, nisi in hoc tantùm vt caueas te mihi seruum restituturum si quandoq; in tuam potestatem venerit. Cautionem hanc interponi necesse est, quia etiam si seruum postea deprehenderis ex pristina causa, mandati actio non est *l. si procuratorem §. vlt. Mand.* Idemq; dicendum est si tibi x. dederim vt Stichum emeres & manumitteres, qui contractus est Do vt facias, & emeris, nec dum manumiseris. nam si is fugerit sine dolo & culpa tua, cùm iam amplius nollem eum seruum manumitti, non teneris mihi condictione ob rem dati, nisi in hoc tantum vt caueas decem restituiri, si seruus in tuam potestatem redierit. Cautione opus est, quia agi non potest ex pristina causa quæ semel finita est, serui potestate amissa sine dolo & culpa *l. si pecuniam §. item si quis De cond. ob cau.* & obseruatu dignum est in tit. *deposit.* quasi coniuncta scriptura ex eodem auctore duo proponi specialia in causa depositi *d. l. 20. & 21.* Vnũ, vt quamuis seruus ex ceteris contractibus non obligetur ciuiliter, nec possit conueniri post manumissionẽ, tamen possit conueniri depositi si post manumissionem rem teneat, & quidem ipse solus, non etiam dominus de peculio annali actione. hæc enim actio in dominum ex edicto prætoris non datur, nisi cum in manumissum agi non potest. Alterum speciale est id de quo tractamus, vt depositi teneatur, qui rem depositã sine dolo malo amisit, si eam postea reciperauerit, atq; adeò vt interim cesset obligatio depositi potius quàm extinguatur, vt *l. quæ res §. aream De solut.* quod tamen non est omittendum ita procedere, si rem depositarius amiserit ante litem contestatam. nam si post litem contestatam, etiamsi sine dolo malo eam amiserit, omne periculum ad eum pertinet *l. 12. §. vlt. Depos.* excepto duntaxat naturali interitu rei qui & re actori statim restituta, contigisset *l. 14. §. vlt. eod.* Et hac in re quatenus distet actio depositi ab actione in rem demonstrare iuuat ex *l. 21. §. vltim. De rei vind.* Si post litem contestatam iudicio in rem seruus de quo actum erat cum bonæ fidei possessore fugerit sine dolo & culpa eius, bonæ fidei possessor non tenetur actori, nisi ad hoc solum, vt caueat de eo restituendo si eum deprehenderit. nec enim præstat omne periculum propter bonam fidem. At depositarius præstat omne periculum propter malam fidem, quia iudicii accipiendi tempore vt debuit, bona fide non reddidit quod reddere potuit. Quod si bonæ fidei possessor ante litem contestatam rem amiserit sine culpa sua, proculdubio non est in eum actio in rem *l. 27. §. 1. De rei vind.* quia actio in rem ex præsenti possessione est, & ille rem non possidet, neque dolo desiit possidere. Ceterum esse potest ex noua possessione *l. si rem meam De exer. rei vind.* sicut actio noxalis *l. 23 De nox. act.* quod exemplo actionis in rem locum habet etiam in actione ad exhibendum. quæ propter actionem in rem inducta est, nempe vt non nisi si post litem contestatam reus sine dolo malo rei exhibendæ & restituendæ facultatem habere desierit, ad hoc teneatur vt caueat se rem exhibiturum, si rursus in suam potestatem venerit, non etiam si ante litẽ contestatam eam rem amiserit quam bona fide possidebat. & ita est accipienda *l. Celsus §. vlt. Ad exhib.* Ceterum ex noua causa, id est, si postea rei exhibendæ facultatem habere cœperit, agi cum eo possit ad exhibendum *l. si quis ad exh. De exc. rei iud.*

Quæ sit differentia inter ἀστυνόμους, & ἀγορανόμους

Cap. XXXI.

Astynomi, de quibus librum singularem Papinianus scripsit, sunt curatores viarum & ædificiorum publicorum priuatorumq;, qui & curatores Reip. & patres ciuitatum aut patres simpliciter sæpe dicũtur in iure. magistratus minores qui tamen & adsessores habent, & multæ dictionem vt idem Papinianus ait. Ab his diuersi sunt ædiles siue ἀγορανόμοι, ad quos propriè pertinebat cura rerum venalium. Theophrastus *de legibus* δυοῖν ἐπιμελεῖσθαι δεῖν τοὺς ἀγορανόμους, [illegible] Plautus Capt. *Ædilitatem aduentas hic habet, mirumq; adeo est ni hunc fecere sibi Ætoli agoranomum.* Ad ἀστυνόμους verò pertinebat cura viarum & ædificiorum, & hanc differentiam inter eos statuit Plato VI. *De legib.* & similiter Vlpianus in *Demosthenem contra Timocr.* his verbis. [illegible] Denique vt Papinianus supradicto libro scribit, astynomis curæ est, vt mundæ sint viæ publicæ, vtque repurgentur sumptibus eorum qui proximas ædes possident pro regione singularum ædium, ita vt si iure conductionis eas ædes teneant, eum sumptum locatoribus imputent in pensionem, vt cursus aquæ cœlestis non lædat ædificia, vt construantur ponticuli vbi res exegerit, qua populo iter sit, & ne parietes ædificiorum procumbant, vitiumve aut ventrem faciant in viam publicam, vt fulciantur fulminibus & tibicinibus, & ne quid omnino in viis publica fiat quo populo iter deterius sit, vt dent operam è viis publica [illegible], morticina & exuuias cæsorum animalium tolli, vnde & Suidas iisdem fuisse curam ait [illegible], & Plutarchus *in prae. polit.* [illegible] cum de telearchis agit, quorum apud Thebanos idem erat munus quod ἀστυνόμων apud alios. & ex his est facilè intelligere quantum distent ἀγορανόμοι ἀπὸ τῶν ἀστυνόμων. Non nego vt vni quandoq; duo aut plura munera ciuilia deferuntur, ita fieri posse, & verò sæpius factum esse, vt vnus idemque esset agoranomus siue ædilis & astynomus siue curator viarum aut pater ciuitatis. Suetonius in Vespasiano; *Vespasianum ædilem Cæsar succensens propter curam verrendis viis non adhibitam, luto iussit oppleri.* quod ipsum refert etiam Dio. LVIII. sic ait, [illegible] planè demonstrans Vespasianum duobus muneribus functum, ædilis & curatoris viarum siue viocuri.

Tractata videri verba l. 5. §. si id quod De his qui eff. vel deiec.

Cap. XXXII.

In *l. 5. §. si id quod De his qui eff. vel deiec.* seruaui traiectionem quæ inside ita esse corrigendam. SI ID, QVOD POSITVM ERAT DECIDERIT ET NOCVERIT, IN EVM COMPETIT ACTIO QVI HABITAVERIT, NON IN EVM QVI POSVIT, QVASI HAEC ACTIO NON SVFFICIAT, &c. vt sit hęc species, Vnus habitat ædes, in quibus alter qui eas non habitat posuit aut suspendit aliquid quod decidit & transeunti nocuit. Vtrum in hũc dabitur actio ex posteriore parte edicti in aureos x. an in illum in duplum ex priore de deiectis & effusis. & verius est in habitatorem ex priori parte competere actionem in duplum, quia id pro deiecto habetur *l. 1. §. quod cum eodem tit.* non ex posteriore parte in eum qui posuit in aureos x. quia ex posteriore edicti parte is tantum tenetur qui positum habet, & positum habere non videtur qui posuit, nisi dominus sit ædium vel inhabitator vt ait, id est, inquilinus siue cõductor. Qui positum habet tenetur ex posteriori edicti parte, siue nocuerit id quod positum erat siue non, vt in eadem lege proximè scriptum est ante *d. §. si id quod.* Qui posuit tantum ex eadem parte non tenetur nisi, inquit, dominus fuit ædium vel inhabitator, vbi *inhabitator*, id est, inquilinus siue [illegible] vt in Bas. & *l. 27. Loca. l. 59. De rei vind.* habitator, id est, inquilinus, nec enim vt inhabitet exigitur qui positum habet & ex illa parte conuenitur, satis est si conduxerit ædes *d. l. 5. §. ait prætor.* In specie autem proposita qui posuit, neq; dominus est ædium, neque inquilinus, ergo positum non habet. & consequenter ex illa parte non tenetur. & hoc est quod ait, hanc actionem in eum non sufficere, hoc est deficere vt contra in *l. 11. De cap.* & post. *sufficit lex Cornelia*, id est, non deficit.

De refutatoriis libellis. Cap. XXXIII.

Refutatorios libellos in *l. à Proconsulibus & l. vltim. §. In refutatoriis C. de appellat. & l. vltim. §. in his C. de temp. app.* Græci [illegible] vocant non malè. nam & supplementa partium Latinè dicuntur, & sæpe in epistolis Symmachi. *Præsto* inquit, *sunt monumenta gestorum, partium quoque supplementa non desunt. Omnium gestorum fida documenta supplementis partium relationi ex more sociata sunt. Si relatio ad fortunam negotii*

pertineret, & supplementa vel refutatorios surgantes dedissent. Actis scilicet relationiue aut opinioni iudicum trãsmissæ ad principem vel ad maiorem magistratum adiungi solebant supplementa, siue refutationes, quæ & refutatoriæ partium preces *l. 1. C. de relation.* Sed & apud eum iudicem qui prior de negocio aliquo aditus esset, priusquam sententiam ferret, moris erat vltima cognitione (sic vocatur *l. vlt. C. de præscr. 30. an.* & à Iuliano *Nou. 60.*) vtramque partem finem imponere & renuntiare allegationibus & refutationibus suis, quo facto non erat illis integrum ante gestis addere quidquam, admoneri tantum poterat iudex vt si quæ omissæ essent exceptiones, earum nihilominus ex officio rationem haberet, quotiens iudicium erat bonæ fidei aut arbitrarium. in quo omissæ exceptiones vel pacti, vel doli, vel quæ aliæ tacitè insunt iudicii potestate & suppleri possunt officio iudicis, quod & *l. planè & l. vlt. De pet. her.* ostendit, & aliæ complures, & inde Græci ad id quod *d. l. planè* ait. In petitione hereditatis omissa exceptione doli mali officio iudicis contineri, vt in omnibus possessoribus ratio habeatur necessariarum & vtilium impensarum, adnotant rectè [illegible Greek text].

Ad §. fiscus l. Cum quidam De vsuris. CAP. XXXIIII.

IN fisco hoc est valde singulare, vt mora ei fiat re ipsa, id est, ex solo tēpore tardę solutionis sine interpellatione sicut minori xxv. an. & vt ex suis contractibus vsuras non det, sed ipse accipiat ex mora, quod priuilegium refertur à Paulo in *l. Cum quidam §. fiscus. De vsur.* & ponit exemplum in publicanis, qui tardius illatorum fisco vectigalium vsuras pendunt, & in foricariis, qui pecuniam fisco tardius inferant, vbi malè Bas. foricarios interpretantur esse exceptores τῶν φόρων. eos enim fuisse foricarum publicarum vilissimos conductores Iuuenalis *Sat. III.* demonstrat. Male etiam Cornutus, qui foricas, id est cloacas purgandas conducunt. quoniam hi accipiunt à fisco, non fisco pecuniam inferunt. Rectius qui loca publica quæ foricas & culinas appellabãt certo pretio à fisco conducunt, vt inde ferant minuta æra à singulis, quos in foro subita exonerandi se necessitas deprehendit, vt in historia ecclesiastica legimus, hac necessitate compulsum Arium ad publicum declinasse post forum Constantini. Certè in glossis veterum inuenio furicam esse latrinam, secessum, secutinam, sellam, sellam nimirum quam Varro familiaricam appellat. & in martyrologio Iudicem Symphorianum his verbis affatum, *Nisi Deæ matris simulachrum adoraueris, adorare te foricas faciam.*

De itineris, actus, via, discrimine. CAP. XXXV.

QVi iter habet non tantum ire aut transire pedibus, sed etiam ambulare, id est spatiari valetudinis causa, aut equo, vel per seruos suos sella, aut lectica vehi potest *l. 1. 7. & 12. De ser. rust. præ.* non etiam iumentum agere & plaustrum aut vehiculum ducere. Qui verò actum habet, & ea omnia potest quæ qui iter habet. & hoc amplius iumentum agere, & vehiculum ducere. Trahere autem tignum vel lapidem neuter potest, nec hastam quoque rectam ferre, sed supinam, denique hastam demittere potest, non erigere, quia hastæ elatio nihil pertinet ad causam itineris vel actus, hasta recta nihil facit ad iter vel actum conficiendum *d. l. 17.* ac præterea, si eam rectam ferre liceret, possent eo modo decuti fructus arborum iunctarum actui vel itineri, quod videntur vetuisse XII. tab. puta ne quis alienas arbores cæderet aut feriret cædendi causa, ne cingeret *l. cædere Arb. fur. cæs.* fortè & ne quis quatefaceret & fructus decuteret. At qui viam habet etiam trahere tignum, & lapidem, & hastam rectam ferre potest, quia cum via sit latior, vt finita est lege XII. tab. quam actus, cuius finitio arbitraria est, id vtique facturus videtur sine læsione arborum, & fructuum, cuius tamen rei si quis iustus metus existat, fortè via ex conuentione angustiore facta, & ab hastæ rectæ gestamine, & à tractu lapidis aut tigni qui viam habet, abstinere debet *d. l. 7.* ita enim seruitutibus quæ nobis competunt vti debemus, vt ne quid fiat extra causam earum & vtilitatem prædii nostri, quod vicinis damno esse possit, videlicet si nihil laturi simus, nisi vt vicinis officiamus. Deniq; plus est actus quam iter & rursum plus via quàm actus. ac præterea via propalam in se continet & iter & actum, idemq; prorsus est cedere viam, & cedere iter & actum *l. si eo loco §. 1. Si ser. vind. l. 2. Quemad. ser. amitt. l. 13. §. 1. De accept.* vnde & in edicto *De itinere actuque*, his verbis etiam via significatur *l. 1. §. 2. & §. si cuius eod. tit.* Actui verò non propalam, sed tacitè & per consequentias iter inest, ad agendum scilicet & ducendum vel saltem ad agendum. est enim actus quà iumenta vel pecora agi possunt, etiam si ea vehiculum duci non possit. via non est nisi & qua vehiculum duci potest *l. 13. De seru. l. 23. in princ. De ser. rust. præd.* idq; ratio nominis satis demonstrat. via enim dicitur quasi veha, actus ab eo quod Ouidius ait, non veniant pecudes, sed agantur. Porrò quamuis actui tacitè insit iter ad agendum, is tamen qui actum habet, non tantum ire agendi vel ducendi causa potest, sed etiam quod minus est, per se, sine iumēto aut vehiculo ire, vel ambulare. vt est apertè & sine vitio scriptum in *l. 1. De ser. rust. præd. & in Institutionibus & in l. 2. Quemad. ser. amitt.* sicut is qui habet iter non tantum ire pedibus aut equo vehi, aut lectica vel sella portari, ferri, vnde ferrorium Cælio Aureliano *Chronion 1.* & sella portatoria, sed etiam deambulare potest, quamuis ius deambulandi per se non sit seruitus aut ius prædii *l. 7. De seruit.* Sed hominis ius, quod hominis respicit voluptatem aut sanitatem, non prædii vtilitatem. vnde in d. l. 1. & in Institut. *Iter*, inquit, *est ius eundi, ambulandi* HOMINI. sed cui licet quod plus est, ei non debet non licere quod minus est. cui licet ire pedibus vel equo, sella, lectica, cur non licebit etiam spaciari & ambulare, cui hoc amplius licet agere iumentũ aut plaustrum ducere, cur item nõ licebit etiam ire per se aut ambulare. Ex his intelligimus actum esse non posse sine itinere saltem ad agendum, vt *l. 1. De adim. leg.* & actum tamen esse sine itinere. nam & hoc & illud æquè verum est, actui iter inesse tacitè, actui iter non inesse nominatim, viæ inesse nominatim. proinde eum qui viam habet, quia & iter & actum habet principaliter & nominatim sibi cōcessum, vel iter, vel actum separatim, vel vtrumque simul iter & actum, vel vno verbo viam vindicare posse, eum verò qui actum habet, actum qui cessus est duntaxat vindicare posse, non iter quod habet ex consequentia quadam magis quàm iure, actus, inquam, vindicari potest, nomiter, qua ita contracta est seruitus, vt loquitur *l. certo De ser rust.* & actionem sequi oportet formam contractus, quo cessus est actus, non iter, aut si etiam iter nominatim, iam via est quæ cessa est, non actus. Quod dixi de itinere ipso, & de eo quod actui inest, idem trahere ausim ad id quod haustui inest, vt *l. 3. §. qui habet De ser. rust.* nempe vt cui tacitè iter concessum intelligitur ad hauriendam aquam, & per se ire aut ambulare possit citra huiusmodi causam. quid ni? & similiter vt is cui iter venditum & cessum est ad sepulchrum vt *l. si quis sepulchrum De religios.* etiam continere per se vti possit suæ valetudinis causa, non sepulchri adeundi gratia, non minus scilicet si ad aquæ haustum, vel si ad sepulchrũ quam si ad agrum suum.

Ad l. 17. §. Si plures De nox. act. CAP. XXXVI.

PAulus in *l. 17. §. si plures de nox. act.* proponit initio plures eiusdem serui nomine egisse cum domino noxali actione, vel vnum pluribus noxalibus actionibus ex noxis pluribus, nec tamen eam rem persequitur, sed quasi eius propositionis oblitus de proprietario tractat conuento noxali actione, quemadmodum ei prospiciatur, vt fructuarius pro rata vsusfructus huius actionis exitũ perferat, nihil de illa propositione. Labes & quasi lacuna manifesta est. Verum in *l. 19.* idem illam propositionẽ resumit, nec rursus eam tamen ad plenum exequitur. quia in ea *l. 19.* loquitur tantùm de pluribus quorum fuit communis res, in qua seruus alienus damnum dedit, quique eo nomine cum domino agũt noxali actione, nihil autem de pluribus quibus separatim in re cuique sua propria seruus alienus damnum dedit. Et illos quidem rectè ait simul agere cum domino noxali actione legis Aquiliæ, ne singulis agentibus separatim damnatus dominus, in solidum singulis noxæ dedere cogatur, quod etiam fieri nequit, nempe vt duo fiant domini eiusdem hominis in solidum, sed vt noxæ dedat simul vtrisque, vel si hoc malit, vtrisque sufferat æstimationem litis, quia in ea re pro vno habentur, atque adeò vni damnum datum videtur, & vna obligatio esse contracta. Sed & si alterutri eorum in solidum noxæ dedat seruum, absoluitur ab vtroq;, verum is cui noxæ deditus est, tenetur alteri actione Communi diuidundo, vt eum seruum cōmunicet, quoniam ad eum ob rem communem peruenit. vt *l. 3. Com. diuid.* Potest vni noxę dedi in solidum, non pro parte, quia noxæ deditio diuisionem non recipit *l. 8. De nox. act.* At hoc

æstimatio

æstimatio potest cuique præstari pro parte, & hoc etiam modo satisfieri vtrique *l. si seruus seruum §. item si seruus Ad leg. Aquil.* M. Tullius *pro Roscio Comœdo* scribens de eadem specie. *Lite contestata*, inquit, *iudicio damni iniuria constituto de seruo communi interfecto, vnum ex dominis sine altero rectè cum reo decidisse, suam quemque partem litis possidere & persequi posse*, & hæc de specie *dict. l. xix.* nimirum de damno pluribus dato in re communi. De eo quod datum est pluribus in re cuique sua propria, nihil habemus ex Paulo sed ex Vlpiano in *l. xiiii. eodem titul.* quia non possit singulis in solidum seruus noxæ dedi, non ideo dominum necesse habere litis æstimationem offerre his quibus dedere non potest, sed noxæ dedere in solidum debere noxium seruum ei qui prior causam tenere & sententiam pro se consequi occupauerit, quo facto, ab alio dominus absoluitur, adeo vt nec si alius postea vicerit, iudicati in eum, licet prior egerit, agere & litis æstimationem ab eo petere possit, possit tamen, si noxa ei facta vetustior fuerit, quia noxa caput sequitur, cum eo cui seruus ex recentiore noxa, noxæ deditus est, agere noxali actione *l. 2. in prin. Si ex nox. cau. ag.* At quid si ei qui prior vicerit, maluerit dominus litis æstimationem offerre, an alii deinde agenti ex alio maleficio nihilominus tenetur? Sic videtur, quia seruum noxæ dedere potest *l. 20. De nox. act.* Eadem hæc seruantur si, (quæ propositionis §. *si plures* pars altera est,) vnus ex pluribus delictis egerit eiusdem serui nomine. nam si ei ex vno delicto seruus noxæ deditus sit, nullam amplius habet actionem aduersus priorem dominum ex aliis delictis, quia actio noxalis caput sequitur, id est, quia noxæ deditione serui dominio quæsito ipse in ea causa cœpit esse vt eius serui nomine noxales actiones si quæ exoriantur excipere & pati debeat. ergo iam non potest agere noxali actione *l. sed si vnius §. si seruum De iniur. l. vt tantum §. si seruus De ser. cor. l. penul. C. de fur.* quia noxæ deditione semel dominus effectus, alia noxæ deditione amplius dominus fieri non potest. Sed si ex vno delicto tulerit litis æstimationem, non prohibetur ex alio agere noxali, quia serui dedendi dominus facultatem habet *d. l. 14. & l. 29.* Hoc cognito quo manca videtur esse scriptura §. *si plures*, de reliquo videamus. Finge serui qui alii damnum dedit proprietas est mea, vsusfructus tuus. ego teneor noxali actione, non tu *l. 18. eod.* quia imo tu haberes noxalem actionem aduersus me si is seruus tibi nocuisset *l. 14. §. si is in quo De ser. cor.* ergo non teneris noxali actione. Qui tenetur noxali, non potest agere noxali, & contra qui potest agere noxali, non tenetur noxali *l. pen. C. de fur.* Denique ego teneor noxali, non tu, & teneor vtique etiamsi à te conduxero operas serui quæ in fructu sunt *l. 19. §. 1. eod.* nam conductione operarum non desino esse dominus. Conducimus etiam rei nostræ fructum & vsum aut possessionem. Verum si conueniar noxali actione, officio iudicis incumbit, vt si malim seruum noxæ dedere, eius plenum dominium transferam in actorem non detracto vsufructu. alioquin non liberabor. at qua ratione id efficere possum qui nudum dominium habeo, non plenum? Et Paulus docet in *d. § si plures*, extra ordinem me postulante præturem te compellere vt vsufructu cedas, si vtilius sit seruum noxæ dedi, quam litis æstimationem sufferre, quæ longe exuperat pretium serui, vel si vtilius sit litis æstimationem sufferre quod seruus sit maioris pretii, vt tu qui ex seruo omne emolumentum capis ad litis æstimationem conferas pro æstimatione vsusfructus. alioquin prætor tibi denegabit vsusfructus persecutionem *l. 27. eod.* nisi me cessante & recusante noxale iudicium accipere, tu id suscipere paratus sis & seruum defendere, ne ducatur iussu prætoris. Defensio enim tibi permittenda est. sed si damnatus seruum noxæ dederis, postea quandoque finito vsufructu aduersus stipulationem fructuariam si ex ea experiar, tueri te poteris exceptione doli vel in factum, si non is seruus noxæ deditus sit te cessante in eius defensione.

Seruitutes precario concessa. Cap. XXXVII.

CErtum est precarii rogationem etiam in seruitutibus prædiorum cõsistere, vt si me precario rogaueris iter aut viam per fundum meum, vel vt in tectum aut aream aut cloacam meam stillicidium proiectum, vel tignum immissum haberes *l. 3. l. 15. § precario De precar.* & ita Vlpianus in *l. si quis sepulchrum De relig.* ait, iter ad sepulchrum peti precario & concedi solere. Siculus Flaccus De cond. agr. *Per agros alienos iter præstari, qua etiam*, inquit, *conueniunt precario vti seruitutem præstent his agris ad quos necesse habent transmittere per eũ.* Liuius 34. *Precario iter per eum ipsum agrum; tamquam haud dubie Carthaginiensium iuris, petisse.* Sed ne fallam de transitu est ille locus Liuii, non de seruitute itineris. Seruitus autem precario concessa non est propriè seruitus, quia perpetua eius causa non est, sed pendet ex arbitrio & voluntate eius qui concessit, sicut nec proprie seruitus est quę ita constituitur *Quamdiu volam*. l. 4. De seruit. & quandoque libuerit liberum est ei qui concessit agere interdicto precario *l. pen. Com. præd.*

Ad l. 4. §. qui communem Fin. reg. Cap. XXXVIII.

NOn satis mihi liquet quemadmodum accipienda sint hæc verba *l. 4. §. qui communem Fin. reg.* QVI COMMVNEM FVNDVM HABENT INTER SE NON CONDEMNANTVR, NEQVE ENIM INTER IPSOS ACCIPI VIDETVR IVDICIVM. quia hunc ea sensum referre, vt non possit in vno eodemq; fundo communi pro indiuiso inter socios accipi iudicium finiũ regundorum, vt credam, grauitas Pauli non patitur. est enim graui Iurisconsulto alienum id scribere quod vulgus omne videt, vbi nulli sunt fines, iudicium de finibus esse non posse. Quod si eorum verborum sensus hic non est, est igitur is qui sequitur, quia tertius adhiberi non potest, quiq; statim proponitur in § *si communem*. Verba illa, *Qui communem*, &c. sunt Sabini, quibus subiicitur interpretatio ex libris Pomponii ad Sabinum statim in §. *si communem*, nempe hæc, *si ego & tu communem fundum habeamus, & ego solus proprium vicinum fundum, inter nos iudicium de finibus regundis fundi communis.* & fundi proprii neque directum neque vtile reddi posse, quia quod ad hanc actionem attinet in fundo communi qui vnus est, & nos vnius loco habemur. non potest autem iurgium vel lis esse intra vnum, non potest esse nisi inter duos. ego igitur & tu in hac actione aduersarii esse non possumus, quia vnius loco habemur. Itaque si velim regi fines fundi communis, & fundi mei proprii, vel debeo partem quam habeo in fundo communi vendere, vel fundum proprium. Si vendidero partem fundi communis, agam cum emptore, & socio eius de finibus regundis. Si fundum proprium, ego & socius meus cum emptore agemus finium regundorum. & hoc Paulus ex Pomponio tradit in §. *si communem*. Et rectè ait Pomponius, *In hac actione*: nam in actione quæ de prædiorum seruitutibus competit, aliud dicendum est. Si enim ego & tu prędium commune habeamus, & vicinum prædium ego solus, & ex prædio communi in meum proprium opere à te facto aliquid non iure immissum sit, inter nos accipere possumus de seruitute iudicium, me negante ius esse in meum immittendi *l. sed si inter me De ser. vrb. l. si cum meus §. 1. Si ser. vind.* Aliud quoque dicendum est in actione aquæ pluuiæ arcendæ. nam si communi fundo meo & tuo ex fundo tuo proprio decurrens aqua pluuia noceat, vel contra si fundo tuo proprio ex fundo communi, inter nos possumus accipere iudicium aquæ pluuiæ arcendæ vt pars damni præstetur *l. 6. §. inde quæritur. l. 11. §. pen. De aqua & aqu. plu. arc.* Videamus cur non & idem admittatur in actione finium regundorum. Ratio differentiæ mihi hæc esse videtur. quia seruitutes diutino vsu & longo tempore adquiri possunt *l. si quis diuturno Si ser. vind.* atq; etiam vsucapi cum prædiis *l. 10 §. 1. De vsurp. & vsuc.* Finium autem qui quinque pedibus circumscribuntur ex l. xii. & lege Manilia neque vsucapio est, neq; præscriptio longi temporis *l. penult. C. Fin. reg.* vnde si fines fundi communis inter me & te, & fundi mei proprii confusi & perturbati manserint diutino tempore, nihil damni facimus, quia latitudo & causa finium tempore non perimitur. Sed si ex prædio communi quid immissum sit in proprium, vel si pariès communis incumbat in prædium meum, aut vice versa, si quid ex prædio meo me faciente immittatur vel incumbat in commune, vel si ex cõmuni aqua noceat in eo, vel contra, periculum est ne vsucapione vel longi temporis præscriptione ius nostrum minuatur, & rem perdamus quæ ad nos pertinet. itaque vtilitas exigit vt inter nos de seruitute vel de aqua nobis agere liceat, quod *dict. l. sed si inter me*, significat his verbis *aut rem perdere*. At in causa finium, perdundæ rei nullum periculum est. Et hæc quidem de seruitutum vindicationibus relata sunt ex Pomponii 33. ad Sabinum in *d. l. sed si inter & d. l. si cum meus.* quare facile adducor vt credam & quæ Paulus ex Pomponio tradit in *d. § si communem*, de actione finium reg. induxum sumpta esse ex illo Pomponii libro, ex eodem repetius etiam his Sabini verbis, *Qui communem*, &c. & mox subiecta interpretatione Pomponii. *Si communem*, &c.

An in actionibus mixtis de finibus regundis diuidendisue rebus communibus adiudicatio eiusdem rei pluribus fieri possit.

CAP. XXXIX.

SI vicini fundi tres sint domini qui certent de fine vel de loco cum duobus dominis alterius fundi, his vel illis licet plures sint, potest iudex adiudicare locum de quo quæritur, re æstimata iusto pretio. Pluribus ergo in iudicio finium regundorum eiusdem rei adiudicatio fieri potest pro indiuiso *l. 4. §. si alter Fin. reg.* Et tamen in iudiciis familiæ erciscundæ & communi diuidundo adiudicatio eiusdem rei pluribus fieri non potest pro indiuiso, ne qui iudex sumptus est tollendæ communionis, iudex diuisionis, ipse communionem inducat, quæ ratio etiam efficit ne alii fundo alii vsufructu adiudicato vsusfr. communicetur *l. 16. §. 1. Fam. erc.* sed debent singulis res singulæ adiudicari in solidum, vel vnius rei certa cuique pars, vel si fundus sit diuisus regionibus, sua cuiq; regio vt *§ si familiæ Inst. de off. iud.* & vno tantum casu vt pluribus eiusdem rei adiudicatio fiat pro indiuiso, necessitas facit, videlicet si pluribus vnius rei præceptio testamento relicta sit *l. 22. §. 1. Fam. erc.* Cur tamen in iudicio finium regundorum pluribus eadem res pro indiuiso adiudicari possit, ratio hæc est, quia iudicium finium regundorũ inter fundos communes potius accipitur quam inter iurgantium personas *d. l. 4. §. non solum*, ac proinde adiudicatio fit fundo potius communi plurium vel parti fundi quam personis. & fundus vnus est parsve fundi vna, cui ex altero fundo vicini locus aut fines adiudicantur, quo fit vt & plures domini vnius fundi pro indiuiso, in hoc iudicio vnius loco habeantur *d. l. 4. §. si communem*, & quemadmodum Paulus ait in *§. si alter*, vt quam quisq; partem habet in fundo, fac habere diuersas & inæquales, vnum dimidiam, alterum quartam, alterum sextam, eam quoq; habeat in loco adiudicato, qui si adiudicaretur personis, adiudicari intelligeretur ex æquis partibus. Vbi enim non adscribuntur partes, semper æquæ intelliguntur *l. 29. in pr. Pro soc. l. 19. §. vltim. De leg. 1.*

Ad l. 25. § si testator Fam. erc.

CAP. XL.

VVlgò *§. si testator l. 25. Fam. erc.* existimatur esse difficilis, & sane si vt Ioannes fecit vnum tantum in eo ponas casum, nihil eo difficilius aut inexplicabilius erit, sed si ponas tres, vt disiunctim concepta in eo oratio suadet, vtque Accursius fecit & Azo, & aliter tamen explices secundum & tertium casum quàm fecerint illi, nihil eo facilius, nihil elegãtius videbitur. vnus casus hic est, Si testator rem communem cum extraneo habuit, quo casu ad officium iudicis familiæ erciscundæ pertinet, vt partem quæ testatoris fuit totam adiudicet siue iubeat tradi alicui ex heredibus vt fiat communis inter eum & extraneum, nec extraneo plures iungãtur socii ea parte diuisa inter coheredes, & ad hunc casum propriè pertinent extrema verba d. §. VT EAM PARTEM QVÆ TESTATORIS FVIT ALICVI IVBEAT TRADI. Sed [illegible]em ratio seruanda est in aliis duobus casibus, si testator rei suæ propriæ in solidum partem alicui legauerit. nam alteram partem quæ mansit in hereditate, non inter heredes partiri, ne plures legatario adiungat socios, ne tollendo communionem vnam, nouam communionem pariat, sed vni ex heredibus iudex totam adiudicare debet. Item si vnus ex heredibus ante acceptum iudicium familiæ erciscundæ partem suam alienauerit quam habuit in re aliqua hereditaria pro indiuiso, partem alteram iudex totam vni ex heredibus adiudicare debet, ne plures emptori adiungantur socii, quod plerumque molestum est, ne partium tot minutiæ fiant, ne qui iudex est diuisionis, difficultatem communionis augeat, vel inducat nouam inter heredes & emptorem, quod haudquaquam decet aut congruit iudici diuisionis, nimirum vt eadem opera tollat & inducat communionem. Denique totum debet iudex fam. erc. diuidere in partes, nisi adiudicationibus rem dirimere vtilius aut commodius sit, non partem, aut partes rursus in alias partes. & similiter res totas æstimare & adiudicare, non partes rerum *l. 52. §. vlt. eod. tit.*

IACOBI CVIACII
OBSERVATIONVM
LIBER XXIII.

Sententiam iudicis in partem valere, in partem non valere posse.

CAPVT I.

QVOD est receptum, sententiam prioris iudicis remedio appellationis partim infirmari partim cõfirmari posse argumentum præbet satis idoneum, posse eandem sententiam partim iustam partim iniustam esse, partim valere partim non valere, vt in specie *l. quædã mulier Fam. erc.* diuisio quam fecit iudex fam. erciscundę pro parte valet, pro parte non valet, diuisio scilicet libertorum nulla est, diuisio ceterarum rerum valet. Nec huic sententiæ obloquitur *l. 27. eod. tit.* male hactenus ab omnibus accepta. Primum non de rebus ea lex est, sed de præstationibus personalibus. Ex vtrisq; constat iudicium familiæ erciscundæ. Si esset de rebus, ita esset scripta, In hoc iudicio adiudicationes & condẽnationes vt *l. 36. eod. tit. l. 2. Fin. reg.* nam adiudicationes præcedunt, condemnationes sequũtur. At quia est de personalib. pręstationibus, ita scripta est. *In hoc iudicio condemnationes & absolutiones.* quia harũ inter se nullus ordo est. & omissa adiudicationũ mentio, satis indicat non de rebus quia eæ adiudicantur, sed de personalibus tantũ præstationib. eam legem esse, puta si quid coheres in hereditate dolo aut culpa cõmisarit, vt id coheredi vel coheredibus pro parte eorũ præstet, vel eo nomine caueat, si quid impenderit in hereditatem solus, vt id ei coheredes pro suis partibus præstent, si quid ei prælegatum sit, vt æquè id ei coheredes pro suis partibus præstent, si quis solus fructus fundi hereditarii perceperit, vt eorũ ꝑ *αναλογίαν* coheredib. præstet, quibus ex causis (incidunt tales præstationes innumeræ) si mutuæ petitiones sint inter coheredes in iudicio familiæ erciscundæ, iudex debet de omnibus vna sententia pronuntiare, vel condemnatione à quo petitur, vel absoluto, quia, vt Paulus ait in d. l. 27. *non potest ex vno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere*, quod ita exaudiendum est, vnum iudicium non posse scindi in partes ita vt de ea re quę in iudiciũ venit partim iudicetur partim non iudicetur, nõ posse rem in iudicium deductam iudicari pro parte, nec rem iudicatam valere posse in partem tantùm de qua pronuntiatum est, in partem autem omissam non valere, sed quæ tota causa in iudicium deducta est, & totam sententia iudicis dirimi oportere. Denique plenam esse debere sententiam iudicis vt *l. 19. §. 1. De rec. qui arb. rec. l. 2. & 3. Cod. Theod. de sent. ex per. rec.* Semiplenam non valere D. Augustinus breuiculi cum Donatistis col. 111. *Legibus*, inquit, *iudex prohibetur semiplenam proferre sententiam.* Quod Paulus ait, *Res iudicata*, belle conuenit cum eo quod dixerat initio, *Condemnationes & absolutiones.* quia res iudicata ex his vel illis constat l. 1. De re iud. l. 3. C. de sent. & interl. *Et ea*, inquit, *in omnium persona qui inter se acceperunt iudicium fam. erciscundæ facienda sunt, & ideo si in alicuius persona omissa sit condemnatio, in ceterorum quoque persona quod fecit iudex non valebit*, secundum quæ verba & id quod subiicit, quia non potest ex vno iudicio res iudicata in partem valere, in partem non valere interpretari debemus, nempe in iudicis sententia non posse partem omitti, partem iudicari, imò propter partem quæ omissa est, & partem de qua iudicatum est pro non iudicata haberi. & vel totiens illo loco repetita personarum mentio satis demonstrat ibi agi de personalibus præstationibus. Si igitũr, vt hoc exemplo fiat manifestius, quatuor sint heredes, Primus, Secundus, Tertius, Quartus, qui inter se agant fam. erciscundæ, & Primo qui impensas vtiles necessariasque in heredi-

hereditatem fecit, Secundus & Tertius eo nomine pro suis partibus impensas sarcire damnati sunt, Quarti damnatio omissa sit, sententia non valet, quia non est plena. Plena est si in omnium persona eius rei siue præstationis nomine condemnatio vel absolutio facta sit, etiam si non de omnibus præstationibus personalibus quæ in iudicium venerunt, quasque à se inuicem coheredes petierunt iudicatum sit, quia & de capite vno litis lata sententia, plena sententia est *l. pen. C. sim. & interl.* quæ Græca Iustiniani Constitutio est a nobis restituta *Obs.* XII. *c.* II. sicut & si quædam res indiuisa aut inadiudicata relicta sit, non ideò minus plena aut rata est ceterarum rerum diuisio, distributio, adiudicatio *l.* 20. *§ familia Fam. erc. l.* 4. *§. hoc iudicium Com. diuid.* Plena & quæ pro parte tantum valet vt *d. l. quadam.* Plena quæ fertur inter duos, qui omissis ceteris coheredibus aut sociis inter se acceperunt iudicium famil. erciscundæ vel Communi diuidundo *l.* 2. *§. Dubitandum Fam. erc. l. coheredibus C. eod. l.* 8. *in pr. Com. diuid.*

Quæ sint prædia meritoria, & fullonica. CAP. II.

INter prædia meritoria ab Vlpiano fullonicæ siue fullonica numerantur *l.* 13. *§. vlt. de vsufr.* quia institui solent circa fontem riuumve priuatum vt *l.* 2. *in pr. de aqua & aq. pl. arc.* aut circa flumen publicum. & locari fullonibus aut lanariis mercede certa quotiens vsus est eluere vestes aut pannos alienos, & vt quidam ait eius rei causa pedibus argutari, qua ex re & Orus Apollo ait Ægyptios fullonem significare, pictis in aqua hominis duobus pedibus. quod tamen etiam fit vi aquæ subinde commota ligneæ machina quæ idem præstet quod homo pedibus. Eiusdē generis sunt balnea, meritoria scilicet prædia, & hæc atque illa modo priuatorum, modo Reipub. propria, nec malè his illa cōiunxit Frontinus lib. De aquæductibus. *Hæc ipsa*, inquit, *aqua non in alium vsum quam in balnearum aut fullonicarum dabatur*, & infra. *Ipsam splendore & rigore gratissimam balneis ac fullonicis, & relatu quoque fœdas ministeriis deprehendimus seruientem.* Pntem verò actiones propositas in *tit. Nau. caup. stab.* in exercitorem meritorii stabuli diuersoriive etiam pertinere ad exercitorē balnei aut fullonicæ, sicut & ad exercitorem non nauis tantum, sed & ratis aut lintris.

Ad l. 6. C. de episc. aud. CAP. III.

ARchigerontes, & diœcetas, de quibus in *l.* VI. *C. de episc. aud.* fuisse primates plebis Alexandrinæ constat ex *tit. de Alex. pleb. prim.* sub quo ea lex posita est in C. Theodosiano, quæ vult vt primates hi siue tribuni & defensores plebis ergasiotanorum, id est artificum & operariorum numero, qui quidem in ea vrbe fuit innumerus, deligantur, cura & diligentia præfecti Ægypti, ad quem ea lex scripta est, nimirum quia Alexandria Ægypti caput. Quos autem Græci ἐργασιώτας, latina terminatione ergasiotanos dicit, vt quos illi μαυρίους, nos mauritanos. Eosdem corporatos vocat ciuitatis Alexandrinæ *l.* 1. *C. de Alex. prim. lib.* 10. quod cuiusque generis eorum certum esset corpus atque collegium, vt & in vrbe Roma, veluti corpus pistorum, corpus lintariorum, corpus fabricariorum & pleraque alia suis distincta generibus. Adiecit autem legi Tribunianus hunc modum, *vt ex eo ergasiotanorum siue corporatorum numero non nisi Christiani archigerontes & diœcetæ deligantur*, consequenter aliis Constitutionibus quæ etiam aliarum ciuitatum defensores, itemque aduocatos milites non nisi Christianos orthodoxos legi volunt, paganos & hæreticos excludunt *l.* 15. 19. 20. *C. eod.* Prima est Leonis, Secunda Anastasii, Tertia Iustiniani, cuius etiam meminit Anastasius bibliothecarius siue Procopius in hanc sententiam, *Tertio interea imperii sui anno Iustinianus Imp. promulgauit legem, ne militarent pagani aut heretici, sed soli Christiani orthodoxi, datis illis induciis vsque ad menses tres ad conuersionem.* Quod autem est in subscriptione illius *l.* VI. siue *l.* 1. *C. Th. de Alex. pl. pr.* propositam eam fuisse Alexandriæ Eutycheo, non intellexissem nisi me docuisset Franc. Pithœus virorum emendatissimus & eruditissimus, Eutycheum esse prætorium præf. Augustalis ex hoc Synesii loco *in epistola* LXXIX. [Greek illegible]

De ambitu ædium ex 12. *tab.* CAP. IV.

IAmpridem, ab ipso nempe libri primi initio non longè ostendi in *l. Impp. de ær. vrb præd.* legitimum spatium quod inter vicinas insulas intercedere oporteret esse duorum pedum & semis; hoc verò esse ex XII. tab. Volusius Mætianus docuit, in quibus spatium illud sestertius pes appellatur à Plinio XVII. *c.* XI. quinnus semipes. & sestertium quidem pedem lex dicit pro duobus pedibus & semipede, vt bes alterum Vitruuius initio libr. III. pro pedem & bessem, & alii auctores apud Festum triētem tertium pondo, pro duo pondo & trientem itemque quadrantem quartum assis pro tribus assibus & quadrante. Atticos autem & Iones teste Didymo Latini imitati sunt, cum sestertium dixerūt pro duobus & semisse. nam & illi dicunt ἥμισυ τρίτον, vel ἡμιτρίτον, pro δύο ἥμισυ. Iidem etiam contraria ratione dicebant τρίτον ἥμισυ pro eodem, vt etiam Germani hodie *Trenhalben*, & sic Herodotus ἕβδομον ἡμιτάλαντον, pro sex & semis, τέταρτον ἥμισυ, pro tria & semis. & ita in specie *l.* 6. *de fid. lib.* vbi X. legata proponuntur, pro quadrāte dicam sestertium, pro dodrante octauum semissem.

Modum vim habere fideicommissi. CAP. V.

QVod modus vt haberet vim fideicommissi, primum constituisse Gordianum ostendi *Obs.* 24. *cap.* 15. id fortè ex Modestini sententia fuit, qui eius Imperatoris ætate vixit, vt cōstat ex *l.* 5. *C. ad exhib.* quique in *l. legatum. de vsufr. leg.* modum adscriptum legato Resp. relicto, vt quotannis memoria defuncti celebraretur edito certo genere spectaculi & in eam rem expensa quantitate certa quæ sumeretur ex reditibus prædiorum legatorum, fideicommissum vocat, quod scilicet à Rep. heredibus debetur, quorum interest memoriam defuncti conseruari, quam & ipsi perpetuo colere & obseruare debent, sicut interest quoque eorum pietatem & prouidentiam defuncti tueri *l. Titio C. in pr. de cond. & dem.* adeò vt nisi Resp. aliqua ratione adhibitis heredibus celebrarit memoriam defuncti, necesse sit eā quātitatem Remp. heredibus præstare vt ipsi eam celebrent *l. liberto §. vlt. de admin. leg.* illo loco, *neque ad heredes accesserit.*

De disiunctim, aut coniunctim eodem legato fundo, & vsufructu eius. CAP. VI.

SI quis Titio fundum & eiusdem fundi vsumfructum legauerit, non potest Titius & fundum, id est, plenam proprietatem & vsumfr. id est, seruitutem vsusfructus vindicare, quia nemini suus fundus seruire potest. Frustra etiam vel ridiculè potius vindicauerit vsumf. quasi partem proprietatis qui iam plenum fundum habet. Quid ergo? inanisne erit hominis sani voluntas? inanisne adiectio legati vsusfructus? non vtique, si statuamus quod magis est, quamuis coniunctiuo legauerit fundum & eiusdem fundi vsumfructum, perinde id accipiendum esse, ac si disiunctiuo modo legasset fundum vel vsumfr. eius, vt & sæpe alias in testamentis & in stipulationibus oratio coniuncta accipitur pro disiuncta, rerum expediendarum, voluntatum vltimarum exequendarum gratia. Quod si disiunctiuo modo ita legasset, Titio fundum vel eiusdem fundi vsumfructum, in arbitrio esset Titii vel fundum plenum vel vsumfr. solum, id est, seruitutem vindicare *l. plane §. pen. de leg.* 1. *l.* 23. *de leg.* 2. Ergo & idem arbitrium Titio erit, quod & *l.* 10 *de vsuf. leg.* ait, si coniunctim fundum & vsumfr. eius legauerit & fundo electo, vsufructu repudiato, necessario plenam proprietatem habebit, quia fundi legatum in partes scindi non potest, contra vsufructu electo & proprietate repudiata, solam vsusfructus seruitutem habebit. Et tertio sicut coniunctim legato fundo & vsufructu eius, duo videntur esse legata, ita disiunctim legato fundo aut vsufr. eius, quamuis alias vnū tantum sit legatum quod disiunctim relinquitur *l.* 27. *de leg.* 2. *l.* 8. *§. vlt. de leg.* 1. hoc tamen casu duo intelliguntur esse legata *d. l. planè §. pen.* quia nihil refert disiunctim an coniunctim legauerit, neque verò aliter voluntas defuncti qui vel vsumfru. tametsi pars sit fundi, tamen eligi & à proprietate separari voluit, id est, qui fundi legatum scindi voluit si hoc legatarius mallet ad effectum perduci potest quàm si statuamus duo eum legata fecisse. nam si vnum dixerimus esse legatum, non poterit legatarius vsumf. vindicare & proprietatem repellere, quia videretur fundi legatum scindere in partes quod fieri non potest *l. legatarius in pr. de leg.* 1. *l.* 4. *&* 6. *& l. cum filius § variis de leg.* 2. *l. qui duobus de cond. & dem.* sicut fundo tantùm legato non potest legatarius vsumfruct. vindicare qui pars est fundi & proprietatem repudiare *l.* 23. *De leg.* 2. hoc enim esset scindere legatum & honorem vltro sibi à testatore delatum fastidire superbè & inconstanter. quod non est honestum, nec si non fastidio id fiat sed heredis gratia, tolerari debet, quia heredi longè alia honestiore ratione agnito integro legato gratificari licet. eademque

ratione fundo legato aut pecunia certa, fundo aut Sticho, quia vnum legatum est in alterutra causa, vel vsumf. fundi dumtaxat vindicare vel partem fundi & partem pecuniæ legatarius non potest. *d. l. 5. §. vlt.* Sed vna re contentus esse debet eaque indiuisa; nec enim eligendo pecuniam vel Stichum scindit legatum fundi. At si vsumfr. eligat is cui fundus vel eiusdem fundi vsusfructus legatus est, scindere videtur fundum, nisi dicamus duo esse legata, vnum fundi, alterum vsusfructus. quod & necesse est, vt exitum habeat voluntas defuncti, quia duobus legatis relictis proculdubio vnum legatarius velle, alterum nolle potest *l. 5. De leg. 2.* quia nec electio vnius, deintegratio alterius est.

Certamen Chrysanthianum in l. pen. de annuis leg.

CAP. VII.

CVm quidam legasset ciuitati Sardianorum quæ regia fuit Lydiæ, pecuniam certam per quadriennium certaminis Chrysanthiani, quod Impp. Seuerus & Antoninus rescripserunt, videri perpetuam pensitationem legatam in quadriennium, quodque non in primum quadriennium *l. pen. De an. leg.* hanc solam rationem habet, quod respexisse videatur testator ad solemnitatem certaminis, quod quarto quoque anno celebrari solebat, nempe vt ea pecunia proficeret ad præmia certantium, vel ad instruendum omnem eius certaminis apparatum vt *l. 10. De pollicit.* in qua & fit mentio similis certaminis πενταετηρικοῦ. Puto vero id certamen Chrysanthianum de quo in *d. l. pen.* institutum fuisse à Chrysanthio Sardiano summo Pontifice totius Lydiæ, sub nomine suo vt solebant *l. liberto. §. Lucius. eod. tit.* de quo legenda sunt quæ discipulus eius Eunapius æquè Sardianus scripsit *in libro De vitis Sophistarum*. Quæ verò est ratio illius rescripti, eadem est alterius eorundem quod proponitur in *l. cum quidam. eod. tit.* quia tunc temporis diem natalem quisque suum & ab eo heredes sui quotannis celebrare solebant, & diuisiones illo loco sunt sportulæ quæ in viros distribuuntur, vt diuisiones mensurnæ clericorum apud Cyprianum, & in antiqua inscriptione. VT QVOTANNIS NATALI SVO SPORTVLÆ VIRITIM DIVIDANTVR. eadem quoque ratio *l. annua. §. vlt. eo. tit.* nam & dies ille nundinarum in quem pecunia relicta est quotannis recurrebat.

Alia & lucidior interpretatio §. 1. l. 32. De vsufr. leg.

CAP. VIII.

MVlier filios quos habuit ex vno marito & filiam quam habuit ex alio, heredes instituit æquis portionibus, & matri suæ reliquit bonorum suum vsumfru. quoad viueret (quæ adiectio vim repetitionis habet *l. 3. §. 1. quib. mod. vsufr. amit.*) ita vt post mortem eius pertineret ad liberos suos, vel ad eum qui ex his tunc viueret, quod fideicommissum nullum & inutile est *l. 25. De vsufr. leg.* Filii post aditam hereditatem vita decesserunt superstite sorore & auia, post auia mortua est superstite filia. quæritur, verum sola filia sit habitura vsumfr. omnium bonorũ, quia moriente auia sola ex liberis superuixit, an pro sua tantùm portione hereditaria. Et respondet Scæuola in *l. 32. §. 1. eod. tit.* ad eos redire vsumfr. apud quos proprietas esset, ergo non ad filiam solam, sed & ad heredes filiorum, quandoquidem filii post aditam hereditatem defuncti portiones suas hereditarias ad heredes suos transmiserunt. igitur & ad eos quoq; vsumfruct. redire pro portionibus hereditariis iure suo, iure consolidationis, non iure fideicommissi, quod nullum est *d. l. 25.* & huius quidem responsi explanandi causa, Claudius notat Scæuolam, qui ita respondit *ad eos redire vsumfructum, apud quos proprietas esset, non credidisse ipsum vsumfr. portionum hereditariarum post mortem auiæ inuicem inter ipsos*, id est, vice mutua datum per fideicommissum, puta vt qui prior qui ve priores morerentur restituerent post mortem auiæ pro portionibus suis hereditariis vsumfructum superstiti vt *l. Titia Seio §. Seia De leg. 2. l. codicillis De vsufr. leg.* quamuis dixerit testator, *Vel ad eum qui ex his viuet.* quod sic intelligi debet ceteris mortuis ante aditam hereditatem. ideoque solam filiam non habituram vsumfr. sed & cum ea cõcurrere heredes fratrum, maximè quia liberi omnes proponuntur instituti ex æquis portionibus, vt quas portiones habent in proprietate, habeant & in vsufructu, ipsi heredésve eorum ad quos hereditatis maternæ portiones transmissæ fuerint, morte auiæ ad proprietatem recurrente vsufructu. Et ita ordinari verba Claudii debẽt, vt dixi, & illud, *inuicem*, scribi vno ductu quasi aduerbium.

Generale caput in initio eiusdem legis.

CAP. IX.

GEnerale caput initio *l. 32. De vsuf. leg.* non est heredis institutio, vt Doctores nullius æris arbitrantur, quod dicatur esse veluti caput aut solum & quasi fundamentum totius testamenti, sed hæc vulgaris & vsitata clausula quæ plerumque in omnibus testamentis scribi solebat, QVISQVIS MIHI EX SVPRASCRIPTIS HERES HEREDESVE ERVNT DE OMNIBVS, DAMNAS SVNTO PRÆSTARE QVOD CVIQVE INFRA LEGAVERO, PRÆSTARI FIERIVE IVSSERO. quod apertè demonstrat *l. Titia 1. §. pen. De leg. 2. & l. post emancipationem § vlt. De leg. 3.* eoque genere legata & fideicommissa plerumque ab omnibus heredibus relinquebantur, aut breuius hoc modo, δίδωμι πάντα τὰ ὑποτεταγμένα κτλ., vt *l. cum quis §. codicillis eod. tit.* Eadem verò forma Seruius generale caput vocat quod in omnium fere veterum orationibus præponi solebat, IOVEM EGO OPT. MAXIMVM, in illum Virgilii locum,

Præfatus Diuos solio rex infit ab alto.

Cur & si tam legatum relictum in annos singulos, quam legatum vsusfructus morte legatarii finiatur, tamen dies huius ex quo adita est hereditas cedat dies illius ex mortis testatoris tempore.

CAP. X.

VSusfructus legatum nemo est qui nesciat extingui morte legatarii, itemque legatum relictum in annos alimentorũ vice *l. Firmio in fin. Quand. dies leg. ced.* Sed & quod non alimentorum vice in annos singulos relinquitur morte legatarii finiri omnium optimè probat *l. Gaius de an. leg.* in cuius specie ex prædiis Pontianis certum pondus arundinis & salicis in annos singulos relictum est prædiis Lutatianis, quod sanè alimentorum nomine relictum non est. & tamen finiri dicitur morte eius ad quem prædia Pontiana pertinent, cui & annua illa videntur legata. Et sane mortali qui legat annua respexisse tantum videtur ad annos vitæ, non ad posteritatem eius. Cum ergo hoc stet nobis tam hoc quam illud legatum morte intercidere, cur qua ratione dicitur vsusfructus legati diem cedere non à morte testatoris sed ab adita hereditate, quia cum ad heredem non transferatur, frustra est si ante quis diem eius cedere dixerit *l. 3. Quan. dies leg. ced.* eadem non dicimus legati annui diem non cedere ante aditam hereditatem? Cur legatum annuum potius ex die mortis quam legatum vsusfructus? *l. nec semel §. 1. Quand. dies leg. ced.* An quia, vt ait *l. 1. §. dies. Quand. dies vsufr. leg. ced.* vsusfructus tunc constituitur cum quis iam vti frui potest. Non potest autem legatarius vti frui antequam heres ei cesserit vsumfr. puta tradiderit fundum *l. 32. §. pen. De vsufr. leg.* vel induxerit eũ in fundum fruendi causa *l. 29. eod. l. 3. De vsufr.* quod heres non possit ante aditam hereditatem. Et sicut quod condicionis implendæ causa heredi datur, dies eius non cedit antequam existat heres in cuius persona impleri cõdicio possit *l. si in diem. De cond. & dem.* id est antequam existat quem oporteat accipere, ita nec vsusfructus legati dies cedit antequam existat heres qui possit vsumfr. dare. Et hoc quidem rectè dicitur vsufruct relicto per damnationem. Vsufructu autem relicto per vindicationem, idem dici non potest, quia ipso iure constituitur vt Paulus ait 3. *Sent.* nec legato relicto in annos singulos per damnationem, aliud dici potest quam in vsufr. legato eodem modo, An igitur quia annua legata ex die mortis testatoris relinqui solent vt *l. 16. l. 18. l. 19. De an. leg.* imo & si hoc expressum non sit, hæc mens fuisse testatoris videtur, vt annus numeretur à die mortis suæ, quæ præsumptio non potest induci vsufr. legato, nisi & is legatus sit in annos singulos, vel vt in *l. 6. De vsufr. leg.* ad certos annos à morte testatoris. Igitur si simpliciter vsusfru. legatus sit, & post multos annos adeatur hereditas omnium annorum vsusfructus legatario non debetur, sed ex die tantum aditæ hereditatis, vel ex die quo moram fecit heres vt *l. 36. §. vlt. & l. seq. De vsuf.* At si legatum relictum sit in annos singulos, & fortè post multos annos adeatur hereditas, omnium præteritorum annorum pensitationes legatario debentur *d. l. nec semel.*

Postrema verba l. 3. De ser. leg.

CAP. XI.

HÆc postrema verba *l. 3. De ser. leg.* QVIA ALTERIVS LEGATARII PERSONA IMPEDIMENTO ESSET, QVOMINVS

SOLIDVS FVNDVS CVM VIA VINDICARETVR, mihi videntur referenda eſſe ad principium illius legis, quia & intermedia ſi rectè legantur obiter interpoſita videntur, ac ſi cõiuncta ſcriptura ſcripſiſſet in hunc modum, *Si fundum Mæuio & ad eum viam per alium fundum, & eundem fundum ſine via Titio legaſſet, ſi vterque fundum vindicaſſet, ſine via legato fundum ceſſurum, quia alterius legatarii perſona impedimento eſſet, quo minus ſolidus fundus cum via vindicaretur.* Titii ſcilicet perſona impedimento eſt quominus Mæuius ſolidum fundum cum via vindicet. Concurſus enim Titii facit vt Mæuius cui ab initio ſolidus fundus per vindicationem legatus eſt, non ferat niſi partem fundi, viam autem nullo modo, quia neque adquiri per partem ſeruitus poſſit. Vulgò illa verba ad poſtremum caſum ſupradictæ legis referuntur, quo vni ex ſociis proponitur legata via purè, alteri ſub condicione, quo etiam caſu legatum extinguitur ſi pendente condicione legati puri dies ceſſiſſet, vt docui *Obſ. 1.c.23.* his verbis, *quia alterius legatarii*, &c. Sic exceptis, quaſi alterius legatarii perſona cuius legatum pendet ex condicione impedimento ſit ne die puri legati cedente, præter viam & ſolidus fundus quodammodo vindicetur. impedimento enim illo ſublato, is cui via purè legata eſt, adita hereditate, vindicaret viam ſolidam ſolido fundo, id eſt, non ſibi tantùm, ſed & ſocio. Solidum quidem fundum communem non vindicaret ſine via, ſed cum via tantummodo. quia viam ſolidam vindicaret ſolidi fundi nomine potius, quàm ſolidum fundum. ſed vix vlla vſquam inuenietur ſyllepſis adeo dura.

Sententia Scæuolæ a Tribuniano ſuffulta in l. 56. §. quod dicitur. de iu. dot.

CAP. XII.

SI fundus ſit in dotem aut fundi, per impenſas neceſſarias prædia ipſa corporaliter non minuuntur, non extenuantur vel abſumuntur, ita vt ex parte vel in totum deſinant eſſe dotalia. ſed minor fit, vniuerſitas dotis, & vt ait *l. 1. §. impenſa. de dot. præl.* ſingula corpora dotalia corporaliter non minuuntur, ſed vniuerſitas minuitur, id eſt quantitas quæ ex vniuerſa rerum dotalium æſtimatione conficitur. Quantitas dicitur *l. 2. eod. & §. ſed nec ob impenſas C. de rei vx. act.* Id verò idem eſt ac ſi diceret ſingula corpora nõ minui corporaliter, realiter, naturaliter, ſed minui vniuerſaliter pro rata. Abſurdum enim id eſt incongruum *ἀνόητον* vel alienum à ratione communi eſt corporaliter deminui ſingula corpora propter impenſam pecuniariam *l. 5. de imp. in res dot fac.* nec propter eam igitur deſinunt eſſe dotalia, ſed tãquam dotalia in totum vel pro parte indiuiſa retinentur donec impenſæ ſoluantur, quæ ipſo iure dotis quantitatem minuerũt. At ſi præter fundum pecunia ſit in dotem, tunc non eſt abſurdũ pecuniam ipſo iure deminui propter pecuniam puta expenſis C. ſi pecunia dotalis fuerit mille aureorum. C. in dotem. eſſe deſinere & xc. tantùm doti ſupereſſe, vel ſi mille neceſſario expenſa ſint in corpora dotalia, totidem doti decedere & à marito tãquam ſua retineri. nam & deminutio quæ fit ipſo iure, retentio eſt *l. ſeruus quem De act. emp. §. item ſi de dote Inſt. de act.* & longè alia eſt retentio quæ fit ob impenſas vtiles non ipſo iure ſed oppoſita exceptione doli mali: hæc eſt facti, illa iuris. hanc ſi habẽtes per errorem ſoluerimus, certi condictionem non habemus. *l. ex quibus l. ſi in area De cond. ind.* illam habentes ſi ſoluerimus, de indebito ſoluto certi condictionem habemus *l. 5. §. pen. De imp. in res dot. d. l. ſeruus quem.* Ex his ſequitur, muliere ſatiſfaciente impenſis neceſſariis factis in prædia aut mancipia dotalia (nec enim fiunt in pecuniam dotalem) pecuniam quæ ſimul data erat in dotem, quę ipſo iure per impenſas neceſſarias imminuta erat, auctam fuiſſe videri tanto quanto prius imminuta fuerat. Pecunia res eſt mutabilis, quæ facilè augetur & minuitur. & vt Leo Pontifex ait epiſt. 93. *quam mutatur quod minuitur, tam mutatur etiam quod augetur.* Fundi autem corpus facilè non mutatur. Vnde ſi impenſas neceſſarias marito heredive eius ſoluerit mulier, vbi fundus eſt in dotem non dicam, fundum maiorem factum quem impenſæ neceſſariæ minorem non fecerunt, non dicam fundum rediiſſe in cauſam dotis, qui non deſiit eſſe dotalis. alioquin interim nondum ſolutis impenſis poſſet alienari. & alienatus ſanè non poſſet rurſus fieri dotalis ſolutis impẽſis, nec pecunia quoque impenſarum nomine ſoluta poſſet fieri dotalis iam ſoluto matrimonio. Hoc igitur tantum dicam, ſolutis impenſis neceſſariis ſuppleri vniuerſitatem dotis, vt de peculio, id eſt, de peculii vniuerſitate dicitur *l. 4. §. pen. De pecul.* cuius etiam ſingula corpora per æs alienum dominicum nõ minuuntur corporaliter, ſed vniuerſaliter tantum. alioquin deſinerent eſſe peculiaria vel pars eorum. Et ita accipiendum eſt quod ait *l. 6. & 8. De pec. leg.* ſingula corpora peculiaria minui. Et his rationibus motus Paulus *l. 56. §. quod dicitur. De iu. dot.* Scæuolæ magiſtri ſui ſententiam non probauit qui ex parte quidem dicebat fundum non deſinere eſſe dotalem, ſi in eum minus impenſum ſit quam ſit in fundi pretio, quod & omnes probant, ſed fundum tamen totum deſinere eſſe dotalem, ſi tantum in fundum impẽſum ſit per partes, vt ſit, vix vnquam vna fuſione, quanti fundus eſt, facilius totum quam partem, & rurſus ſolutis impenſis fundum reuerti in cauſam dotis. Verum hanc Scæuolæ ſententiam tamen Tribunianus probauit, additis quibuſdam adminiculis, primum vt non aliter fundus deſinat eſſe dotalis quàm ſi annum integrum ceſſarit mulier in ſolutione impenſarum, deinde poſt annum ſolutis impenſis, vt tum fundus reuertatur in cauſam dotis, ſed interim alienari non poſſit. Vtrumque eſſe Tribuniani ſiue Iuſtiniani dico, non Scæuolæ. nec enim potuit Iuriſconſultus huic rei finire annum. Temporum finitio ad leges pertinet aut Conſtitutiones, non ad Iuriſconſultos. Non potuit etiam Iuriſconſultus conſtituere interim fundum qui non eſſet dotalis non poſſe alienari. quia lex Iulia quæ dotalem alienari vetat, nõ dotalem alienari ſanè permittit. Opus fuit Conſtitutione. qua de cauſa & hæc verba poſtrema d. §. quod dicitur, *Et magis eſt vt ager in cauſam dotis reuertatur, ſed interim alienatio fundi inhibeatur*, Tribuniani eſſe dico, & illa quoque, *Niſi mulier ſponte marito intra annum impenſas obtulerit*, quibus Tribunianus Scæuolæ ſententiam adminiculatus ſit.

Explicatur §. a me l. Mæuio De leg. 2.

CAP. XIII.

SI maritus vxori ita dotem legauerit, A te heres peto quidquid ad te vxoris meæ dotis peruenit, vt tantum ei des, videtur remiſiſſe vxori impenſas vtiles quas fecit in res dotales. ergo totam dotem quæ ad ſe peruenit non deductis impenſis vtilibus heres vxori præſtabit, nec enim vtiles impenſæ ipſo iure dotem minuunt, ſed deducuntur *l. 7. & 8. De imp. in res dot. fac.* Ceterum in hac ſpecie non deducuntur. hic enim vt ait *l. Mæuio in fi. de leg. 2.* id eſt in teſtamento viri qui dotem vxori legauit hæc verba, *Quidquid ad te peruenit*, taxationis loco habentur, id eſt, pro eo res habetur, atque ſi quantitatem expreſſiſſet dotis quæ ad heredem ſuum perueniſſet, puta M. quia & mille vtiq; perueniſſe intelliguntur etiam ſi quædam impenſæ vtiles forte ad C. factæ ſint in res dotales. quia impenſæ vtiles dotem ipſo iure nõ minuunt, & alia eſt ratio neceſſariarum impenſarum quæ dotẽ ipſo iure minorem efficiunt, nec enim ad heredem mariti videtur perueniſſe id quo deminuta dos eſt, per impẽſas neceſſarias. itaque reſiduum dumtaxat quod in cauſam dotis manſit vxori iure legati debetur, aliter quàm ſi cum teſtator in dotem accepiſſet mille, vxori nominatim mille legauerit. nam integra mille debentur vxori, etiam ſi impenſæ neceſſarię ex dote ipſo iure recideriṅt C. quia & illa C. vxori legauit *l. 2. §. 1. de do. præl.* Et quod ait *l. 5. eod. tit.* dote relegata vtiles impenſas remiſſas videri, non etiam neceſſarias, quia quanti ſunt impenſæ neceſſariæ, tanto minus videtur eſſe in dote quæ legatur, legatur denique nõ dos quæ olim fuit, ſed quæ nunc eſt, imminuta ſcilicet per impenſas neceſſarias, hoc planè conſonat *d. §. a me*, qui de impenſis eſt vtilibus, non, vt Doctores autumant, de neceſſariis, quia de deductione impenſarum loquitur, & neceſſariæ non deducuntur, ſed ipſo iure dotem minuunt, nec placet diſtinctio Bartoli. nam ſiue dotem legauerit, ſiue Quidquid ad te peruenit, remiſſæ videntur impenſæ vtiles, non etiam neceſſariæ quæ iam dotẽ imminuerunt. & in *d. l. 5.* dote relegata nõ eſt ſimpliciter, ſed quocumque modo dote legata, vel ſimpliciter, vel quanta pecunia, aut Quidquid peruenit, aut ſpecialiter rebus dotalibus legatis. Verum elegans eſt diſtinctio quam facit *d. §. a me*, inter maritum & extraneum. nam ſi extraneus ab herede ſuo vxori eius legauerit, Quidquid ad heredem ſuum dotis nomine ab vxore vel propter vxorem peruenerit, non videtur remiſiſſe vxori impenſas vtiles quæ nec ei debentur. nec enim ipſe eas fecit ſed maritus. & idcirco maritus dotem legando purè vel præſenti die, eas remiſiſſe videtur. Itaque legato extranei id tantum continetur quod mulier iudicio dotis conſecutura eſſet, quodq; nihilominus à marito heredéve eius cõſequetur diuortio facto aut morte viri ſoluto matrimonio, quia ex teſtamento extranei conſequitur æſtimationem tantum. Iudicio autem dotis conſequi-

retur deductis impensis vtilibus id tantum quod superesset. & hoc est quod ait in *fi. d. l. Mensio.* Illic autem id videtur legare, extraneus scilicet quod in iudicio dotis mulier consecutura fuerit. namque illo loco verba hæc, *vbi vir vxori legat*, sunt traiecta & reponenda post illa quæ præcedunt, *Hic enim.* Sic ex oppositione illius articuli, *Illic*, satis per se patet vulgò legi rectè *& hic*, id est, in testamento viri, qui casus proximè proponitur. *Illic*, in testamento extranei, qui anterior casus est. Ceterùm de impensis necessariis etiam ille perperam illum § accipit.

Differentia inter optionem serui, & seruum generaliter legatum.

CAP. XIIII.

OPtionis legatum est condicionale, & fuit semper ante Iustinianum, quasi singulis rebus quarum optio data est, legatis sub condicione, si elegerit legatarius *l. 3. qui & a quib. man. § optionis Inst. de leg.* Hoc & *l. 13. De opt. leg.* docet quæ optione serui data, si tota familia ad vnum reciderit viuo testatore, vt iã optioni nullus sit locus, illum vnum ad quẽ familia recidit quasi purè legatum à legatario percipi ait simul atque legatum ei sine libertate relictum, quod alioquin inutile foret, si electioni fuisset locus, & alium legatarius elegisset. idemque de vitiolarum duarum è quatuor optione data, cum duę tantum relictę essent, vel ab initio duæ solæ fuissent est proditum *l. 8. §. 1. eod.* neque nouum hoc, vt legatum condicionale, purum intelligatur *l. aliquando De cond. & dem.* quod euenit in specie *d. l. 8. § 1.* & d. l. 13. *Quasi*, inquit, *pure legato*, qui scilicet ab initio sub condicione legatus erat, data vnius serui optione, vel duorum aut plurium, vel *ἀορίστως* seruorum, quo genere trium dumtaxat seruorum optio data videtur & familia redacta ad vnum. Idemque probat *l. 9 §. vlt. eod.* coniuncta *l. si fundum. § pen De leg. 1.* quæ nihil referre docent statuliber sub condicione legatus sit, an optio serui & Sticho data statulibertas. nam & hic ipse Stichus legato optionis continetur, quasi sub condicione & ipse legatus. Longe alia est condicio serui generaliter legati. Purum enim est legatum, & singuli quidem homines qui sunt in hereditate legato continentur *l. Mauius. §. duobus De leg. 2.* sed pure, non vt in optionis legato condicionaliter. Et purum esse legatum certissimum argumentum præbet *l. nec semel §. pen. Quan. dies leg. ced.* quæ id transmitti probat ad heredem legatarii qui vita decesserit grauit antequam eligeret, quod non ita sit optione serui legata, & mortuo legatario ante optionem. Itemque *l. 10. De opt. leg.* quæ & similiter seruo alieno generatim seruo legato, & post diem legati cedentem antequam dominus eligeret seruo manumisso cui generatim seruus legatus est, electionem manumissori competere ait non manumisso. Eadem est ratio legata transmittendi ad heredes & ea dominis adquirendi *l. 18. De reg. iu.* Nec vero abs re *d. l. 10* loquitur tantum de seruo generaliter legato. Optione enim serui legata, quia condicionale legatum est, si antequam elegerit dominus, seruum, cui optio serui data est manumiserit, omnimodo electio pertinet ad manumissum, non ad manumissorem. Sunt & aliæ differentiæ inter hoc & illud genus legati. Optio datur expressim, Electio tacitè, puta homine generaliter legato Optio est actus legitimus & solemnis. Electio quæ inest legato serui indistinctè relicto, actus minus solemnis. ac præterea Rogerio assentior scribenti optione serui data etiam optimũ à legatario eligi posse. nam & M. Tullius *2. de inuent.* significat eum cui optio data est vasorum argẽteorum pondo C. vasa magnifica & pretiosè cęlata vindicare posse, & Rogerio nihil obstat *l. vlt. §. Sed & si quis C. com. de leg.* quæ non est de optione serui nominatim legatario data, sed de seruo Titio legato quem Gaius eligeret, & electione in legatarium translata ex ea Constitutione, Gaio non eligente intra annum. hoc casu, inquit, ipsi legatario videtur data electio, ita tamen vt non eligat optimum, quem scilicet eligeret si ei data esset à testatore electio nominatim. Et legato quoque seruo generaliter constat optimum eligi non posse *l. legato. De leg. 1.* Maior est vis expressim quàm tacitè datæ electionis, vt & in plerisque aliis articulis iuris maior vis expressi quàm taciti.

Perfectam emptionem venditionem vter prior implere debeat, emptor an venditor.

CAP. XV.

EMptio venditio sine vlla condicione perficitur nudo consensu, impletur traditione rei & numeratione pretii *l. si quis alienam. De act. empt.* sicut stipulatio perficitur verbis, impletur numeratione *l. 7. De nouat. l. 6. Ad Maced.* Nuptiæ perficiuntur nudo consensu, explentur concubitu, quamquam & quæ implentur etiam rectè perfici dicuntur, vt *l. contractus. C. de fi. in instru.* & quidem multo magis hæc enim est summa perfectio quę consummat negotium. Denique quæ implentur ea etiam perficiuntur. neque tamen contra idem semper dici potest. At nudo consensu perfecta emptione venditione, si quæratur vter prior contractum implere debeat, dicam eius esse implere contractũ, qui prior agit, veluti emptoris offerre & soluere pretium si agat ex empto l. Iulianus. §. offerri De act. emp *Ineptum enim esse*, vt Tertullianus ait lib. de pœnitentia, *pretium non exhibere, ad mercem manum emittere.* Et vero ex empto agenti emptori nec offerenti pretium obstare exceptionem, Si non ea res petatur pro qua pretium solutum non est, sicut agenti venditori, Si non pretium eius rei petatur quæ venit neque tradita est *l. qui pendentem De act. emp. l. purè §. si seruus. De do. exc.* Idemque seruari si emptor agat redhibitoria. ordo enim hic est ædilitii edicti, vt ante venditori emptor præstet mercem quàm pretium consequatur *l. 25 §. vlt. De ædil ed.* quem tamẽ ordinem vt in iudicio redhibitorio seruari non semper æquum est *l. 26. eod.* ita nec in iudicio ex empto, vel in iudicio ex vendito, maximè suspecta fide aut suspectis facultatibus eius quo cum agitur. quo casu ex vtraque parte securitas alia via parari potest, vel interpositis satisdationibus *d. l. 26.* vel deposita merce & pecunia apud aliquem, ea lege vt emptori mercem, venditori pecuniam reddat, vt *l. si soluturus De solut.* Et hæc quidem ita se habent, nisi ab initio conueniat, vt prius venditori satisfiat in pretium, vel contra, vt prius emptori res tradatur. qua de re & in eo contractu cõuenire nominatim melius est.

Quæ sit verior ratio continuandi tituli De neg. gest. cum titulo De calumniatoribus.

CAP. XVI.

TItulum *de calumniatoribus* ita latius in edicti perpetui ordinatione conceptum fuisse constat ex *l. pen. de calum. De his qui pecuniam vt negotium facerent aut non facerent accepisse dicentur.* nec alia est ratio huius tituli proximè iungendi titulo *De negotiis gestis* quàm ea quæ ducitur ex negotii verbo communi, licet non eadem in vtroque titulo eius verbi significatio sit, quæ ratio etiam fecit siue communitas nominis, vt titulo *De receptis qui arbitrium receperunt*, iungeretur titulus *Nautæ, caupones, stabularii vt recepta restituant*, licet non vtroque idem omnino significet recipiendi verbum. In vno receptum est specialis contractus, in altero compromissum. & sic in illorum vno negotiũ, lis, aut res, in altero lis, vel accusatio calumniosa, vel quæ alia vexatio iniusta.

Ad §. Cassius l. 11. De aq. & aq pl. arc.

CAP. XVII.

CAssivs ait, sive ex commvni fvndo sive commvni fvndo aqva plvvia noceat. vbi *sine* coniunctio est, non disiunctio, vt Albericus sensit rectè. & quæ sequitur exigunt, Coniunctio, inquam, vel subdisiunctio, aut *ὑποδιαζευκτικός*, vt loquitur *lex pen. C. de ver sig.* Sic igitur ponenda est species, Ex communi fundo plurium aquam pluuiam nocere fundo proximo, qui & ipse est æquè communis inter duos aut plures. Et vel vnum ex sociis quorum fundo communi noceatur aquæ pluuiæ arcendæ agere posse cum vno ex sociis & dominis communis fundi in quo opus factum est, vel vnum separatim cum singulis, vel separatim singulos cum vno, vel singulos cum singulis. quæ diuisio plusquam manifesto ostendit ita vtdixi speciem esse ponendam. Et si quidem vnus ex sociis quorũ fundo communi aqua pluuia nocet, egerit aquæ pluuiæ arcendæ cum vno, & restitutio operis facta fuerit, in totum scilicet, quia indiuidua est, & litis quoque æstimatio, id est, æstimatio damni dati post litem contestatam facta & præstita fuerit pro parte scilicet, quia diuidua est vt *§. quod si in fund. is.* ꝟ. qui cum hac sententia Cassii coniungendus est, & *l. 6. §. 1.* ꝟ. hæc actio in ceterorum sociorum persona euanescit, quia nec de opere restituendo, qua de re principaliter hoc iudicium instituitur, quod iam restitutum est hoc iudicio agere possunt, neq; de damno quod contingit post litem cum illo contestatam quod ceteris sociis est damnum præteritum, & de damno præterito hoc iudicio non agitur, sed interdicto *Quod vi aut clam*, quo etiam pro rata portionum suarum integrum erit eis experiri *l. 14. §. in hoc* ꝟ. *16. § essi* ꝟ. Sequitur, *Sed si cum*, &c. Si cum vno ex sociis habentibus communem fundum in quo opus factum est, non separatim

separatim cum singulis actum sit aquæ pluuiæ arcendæ, & is opus restituerit, & damnum quod post litem contestatam contigit pro sua parte præstiterit, ceteros socios liberari rectè Cassius ait, quia totum opus restitutum est, & de damno præterito hoc iudicio non tenentur, sed quod is impenderit in restitutione operis, quia propter indiuiduitatem restituendi operis necesse habuit totum sua impensa restituere, id pro parte sociorum ab eis recipiet actione pro socio, vel Communi diuidundo, aut familiæ erciscundæ, quod si etiam æstimationem damni dati post litem contestatam, vel non restituto opere æstimationem quãti actoris interest, in solidum præstiterit, quia necesse ei nõ fuit eam præstare in solidum, sed satis ei fuit pro sua parte præstare, vt inf. *§. quod si is fundus l. 6. §. 1.* tum id quod sociorum nomine dederit non recipiet iudicio communi diuidundo, sed actione negociorum gestorum *l. 6. §. fine autem & §. si damni Communi diuidundo l. si communes* De *neg. gest l. 3. C. eod.* quæ omnia Accursius intellexit probè. Quod autem est in extremo huius §. *Et ex sociis non vtiq.*, &c. hoc intellexisse non videtur. Cum enim in id adducat *l. 4. §. vlt. & l. 5. ¯5.* ea verba accepisse videtur de non domino qui opus fecerit, cum quo certum est & si eo nomine possit agi interdicto *Quod vi aut clam*, non tamen posse agi actione aquæ pluuiæ arcendæ, quæ res etiam effecit vt mutatis interpunctionibus, mutatoque articulo, *ex*, in *a*, vulgo ita legeretur, *Communi diuidundo recipperari posse a sociis*, addito puncto. Tum sequeretur, *Non vtiq.*, &c. At certè cùm ita scribat, *Et ex sociis*, initium hoc est alterius clausulæ, & de dominis, non de non dominis, nec etiam de non dominis dicere quidquam hoc loco attinebat. Si de sociis, inquiam, ergo de dominis. quod cum ita sit perspicuè igitur falsum est quod ait, *Ex sociis*, quorum scilicet in fundo communi opus factum est, non vtique cum eo agendum aquæ pluuiæ arcendę qui opus fecerit. Imò enim vtique sine dubio cum eo agendum est qui opus fecerit & non patientiam tãtum, sed & impensam præstet tollendi operis. vt §. *seq* & vero cũ subiiciat, *nec minus eum quoque damnum restituere debere qui auctor operis fuerit*, quibus verbis adfirmat eum quoque qui opus fecerit damnum debere præstare datum post litem contestatam necessariò igitur & ante adfirmauit non negauit cum eo agendum esse qui opus fecerit. *& illud nec minus*, &c. significat non tantum opus eum restituere debere conuentum actione aquæ pluuiæ arcendæ sed etiam damnum datum post litem contestatam. quod & glossæ & doctores intelligentes hęc ita terminare coacti sunt, Non vtique tantum cum vno ex sociis qui opus fecerit solus in fundo communi aquæ pluuiæ arcendæ agẽdum esse, vt patientiam & impensam præstet restituendi operis, sed etiam cum eo qui opus non fecerit. vt scilicet patientiam pręstet non etiam impensam, quod est quidem verum, sed non his verbis expressum. Facessat itaque illa negatio.

De dote promissa post nuptias locus explicatus in l. 2. §. creditum De reb. cred.

CAP. XVIII.

CReditum fieri interdum vt Paulus ostenderet etiam nulla re nullóve facto interueniente, hoc vsus est exemplo in *l. 2 De reb. cred.* veluti si post nuptias dos promittatur quæ verba omnes interpretes tam Græci quàm Latini accipiunt de stipulatione. & alii de dote vxori stipulanti promissa post diuortium quæ nullam dotem attulerat ex *l. si diuortio. De verb. obl.* alii de dote marito stipulanti promissa post nuptias contractas & manentes adhuc. & illorum quidem interpretatio sustineri nullo modo potest. nec enim post nuptias Latini vnquam dixerunt, pro eo quod est post diuortium. Paulus, post nuptias dotem dari posse *lib 1. Sent.* id est post nuptias contractas, quia scilicet dotis datio mera donatio non est. & Iauolenus *l. 1.* idemque Paulus *l. 12. De pac. dot.* Post nuptias pacisci licere, id est, post nuptias contractas, nedum ante nuptias *l. si pater dotem §. 1. eo.* Et in specie quoque *d. l. si diuortio*, dos non promittitur, quæ nulla fuit, sed C. & adiectio, *Dotis nomine*, falsa & superuacua est *l. 1. §. si vir vxori De do. prel.* quæ nec in datione vel stipulatione dotis necessaria esset *l. qua autem. De in. dot.* Aliorum interpretatio probabilior videtur, quasi scilicet ante nuptias viro facta promissio dotis non aliter valeat, quam si nuptię sequantur *l. dotis. eod.* Post nuptias facta valeat etiam si nihil aliud consequatur, nec ea quoque retroducatur promissio ad tempus nuptiarum quæ præcesserunt *l. si pater filia §. 1. eod.* Sed hæc si admittatur interpretatio, superuacuo iterum Paulus in fine legis, *creditum etiam fieri interposita stipulatione.* Veritas est Paulum hoc loco non scripsisse *promittatur*, sed *dicatur*. Verum vt alibi passim ita hoc loco quod ratio dicendæ dotis in vsu esse desiisset, Tribunianus pro *dicatur* substituit *promittatur*, non animaduertens sic fieri vt quod est extremo legis de stipulatione, frustra iteretur. Dos aut dabatur olim, aut promittebatur, aut dicebatur. Consule Vlpianum *lib. sing. Reg. tit. De dotibus.*

Actio legitima de tigno iniuncto.

CAP. XIX.

TIgnum tuum quod meis ędibus vineæ ve iniunctum est eximi & separari non potest, non quia id natura non ferat, sed quia id lex XII. tab. nominatim vetat, ne ædificia diruantur aut vinearum cultura turbetur. quamobrem neque id vindicare potes, neque de eo ad exhibendum agere, nisi vt ait *l. in rem. §. pen. De rei vind.* aduersus eum qui sciens id suis iunxit ædibus vineę ve suæ, id est aduersus furem. nam in furem est actio ad exhibẽdum, non quidem vt tignum eximat & præstet, sed quia dolo malo fecit quo minus id possideret, vt damnetur in id quod interest *l. 1. in fi. de tig. iunc.* nec enim iunctum domi suæ tignum possidet *l. qui vniuersas. De adq. pos.* eademque ratione in eum iudicio in rem agi potest *l. 2. De tig. iunc.* Est etiam in eum actio in duplum ex 12. tab. quæ meram dupli pœnam continet extra rem *d. l. 2.* Eandem in duplum actionem ex 12. tab. dari etiam in non furem, id est, in eum qui ignorans alienum tignum quod erat furtiuum suo ædificio iunxit, Paulus ostendit in *d. l. in rem. §. pen.* Ratio hæc est, quia tignum furtiuum apud eum conceptum est, qui tamen mox habiturus est regressum aduersus eum qui id ei obtulit per actionem furti oblati *§. conceptum Inst. de obl quæ ex del.* Actio furti concepti per lancem & licium ex 12. tab. in id omne erat quod actio furti manifesti, vt Gellius tradit. Verum actio furti alia ratione concepti, puta non quæsiti, sed cogniti tantum tigni in alieno ædificio ex eadem lege erat in duplum tantum, & in non furem mixta, in furem tota pœnalis, sicut actio in factum de calumniatoribus modo est mixta, modo tota pœnalis. Et placet magis hodie mihi, quod & placuit olim, in lege 12. tab. De tigno iuncto, quæ his verbis in authentico schedarum Festi perscripta est, TIGNVM IVNCTVM ÆDIAVS VINEÆVE ET CONCAPIT NE SOLVITO, pro *& concapit* legere, *& concapitum*, id est, conceptum, cognitumque, vt glossæ veterum *Concapito* interpretantur *concipito*. & alio loco. 12. ENECAPITO ANTESTARI, id est, incipito. Conquirebantur res furtiuę quæ latebant lance & licio, & cognoscebantur. Quæ erant in propatulo vt tigna iuncta ædificio aut vineæ, cognoscebantur. Sic loquor vt Liuius 38. *Si quid ablatum est, id conquirendi, cognoscendi, repetendiq. ius esto.* & 35. *Potestas dominis res suas cognoscendi facta.* Et hæc de tigno furtiuo. Quod si furtiuum tignum non sit, non competit actio legitima in duplum, quoniam ea tãtum est de tigno furtiuo *l. De eo De don. inter vir. & vx.* quod & tituli *De tigno iuncto* vicinitas cum titulo *De furtis* indicat, sed actio in factum prætoria pretii nomine *l. qui res. §. vlt. De solut.* Et hoc quidem quamdiu tignum cohæret ædificio. nam diruto ædificio, id dominus vindicare & de eo exhibendo agere potest, si duplum aut si tigni pretium iam consecutus non sit *l. in rem. §. vlt. l. qua religiosis De rei vind. §. cum in suo Inst. de rer. diuis.*

An qui deponit ædificium, facere videatur contra seruitutem Ne luminibus officiatur.

CAP. XX.

NOn videtur facere contra seruitutem Ne luminibus officiatur qui ædificium cui imposita ea seruitus est deprimit aut deponit, quia imo plus facit quam debeat. *l. 17. De ser. vrb.* quæ ratio etiam valet in specie *l. 7. de aq. pl. arcend. & l. 10. Com. diuid. & l. 15. de an. leg.* At subiicitur in *d. l. 17.* interdum tamen eum quoq; qui tollit vel deprimit ædificium, contra impositam seruitutem facere, si fortè κατ' ἀνάκλασιν, vel pressura quadam lumen in ædes dominantes deuoluatur. pressura quadam, id est, κατὰ σύνθλιψιν, per collisionem quandam. Κατ' ἀνάκλασιν, κατ' ἀνταύγειαν, per reluminationem, per reflexionem, repercussionem, reciprocationem luminis, puta, sole primum feriente ædes seruientes inde postea tendente ad ædes dominantes. Sic Priscianus XII. & XVII. κατ' ἀντανάκλασιν, quem & ἀντιπάθειαν & ἰδιοπάθειαν vocat, id est, reciprocam passionem, pronomina in sese agi & refringere, quæ figura pronominum ab Apollonio dicitur composita, cui respondet simplex cum ex alia persona transeunt in aliam, idémque compositam, ἀντανακλώμενα vocari ἀπὸ μεταφορᾶς τῶν εἰς αὐτὰ ἀντανακλωμένων σωμάτων, vel ἀντιπαθῆ, vt contra

simplex *eiusdem lib. 2. c. 25.* Porrò Vlpianus in *d. l. 17.* etiam contra supradictam seruitutem fieri ait, si sol ædibus vicinis auferatur eo loco quo fuit maximè necessarius, velut heliocamino vel solario. Solem aufert qui officit luminibus solis, quibus ædes dominantes illustrantur. Imo & qui aufert calorem solis cuius excipiendi causa in superiore parte ædiũ heliocaminus, vel quod idem est solarium sine tecto ædificatum est, & vterque contra seruitutem facit, quia omnem quæ ex sole venit vtilitatem sibi cauere & adquirere voluit, qui illam vicinis ædibus seruitutem imposuit.

Differentia duæ inter commodatum, & precarium.

CAP. XXI.

NOta omnibus hæc est differentia inter commodatum, & precarium, quod ex commodato nascitur obligatio vltro citroq́; ex precario non item, sed totum hoc ex liberalitate descendit eius qui precario concessit, adeo vt & id quandoque ei libuerit importunè, intempestiuè reuocare possit, quod nõ potest qui commodauit. quare fit etiam, vt in commodato veniat dolus & culpa omnis, in precario dolus dumtaxat. Non animaduertunt vero magistri nostri, hanc quoq; differentiam hæc duo negotia inter se habere sane maximam, quod si pupillus sine tutoris auctoritate commodatum acceperit, non tenetur actione commodati, exceptis duobus casibus si ex ea re locupletior factus fuerit *l. 3. in prin. Comm.* si doli iam & culpæ capaci, veluti pubertati proximo, res commodata fuerit, & in commodato dolum aut culpam admiserit, qui casus & in deposito sunt excepti *l. 1. §. an in pupillum Depos. l. 2. de fi. leius.* & hic posterior satis signati. ait in *l. 1. §. vlt. Commod.* Cum enim ait non teneri pupillum commodati actione, etiam si pubes factus dolum aut culpam admiserit, quod ab initio commodatum sine tutoris auctoritate iure non constiterit ex diuerso innuit, eum teneri, si ante pubertatem dolum vel culpam admiserit, cum ei iam doli potenti res commodata fuerit. At interdicto de precario pupillũ teneri indistinctè omni casu si rem habeat, etiam si precario rogauerit sine tutoris auctoritate apertè docet *l. vlt. §. vlt. De prec.* Et ratio varietatis pendet ex varietate formularum, quam & *d. §. vlt.* suggerit satis. Actionis cõmodati formula hæc est, QVOD TE MIHI EX CAVSA COMMODATI DARE FACERE OPORTET EX FIDE BONA, id est, quod mihi eo nomine obligatus es. quæ formula non cadit in pupillum qui obligari non potest sine tutoris auctoritate. Formula autem interdicti *De precario* hæc est, QVOD PRECARIO HABES. *d. §. vlt. l. pen. Com prad.* ex edicto quod ita conceptum legitur *l. 2. De prec.* QVOD PRECARIO AB ILLO HABES. (Formulæ actionum sumuntur ab edictis *l. ædiles 2. §. vendendi. De æd. edic.*) & ideo hac formula hoc ve interdicto pupillus officio iudicis, qui formulam solam spectat tenetur si rem habeat quam precario rogauit, si non habeat, nõ tenetur. Denique in hoc interdicto non spectatur quæritur an pupillus sit obligatus, sed an rem habeat. Ex hac quoque varietate formularum nascitur alia differentia. Heres commodatarii tenetur commodati actione ex dolo vel culpa defuncti, etiam si nihil ad eum peruenerit sicut heres depositarii *l. ex depositi De obl. & act. l. 7. §. 1. Depos.* Heres autem eius qui precario rogauit non tenetur interdicto de precario, nisi quatenus ad eum peruenerit, id est, quatenus habet iuxta formulam interdicti *l. 8. §. vlt. De precar.*

An mutatione rei pigneratæ, pignus finiatur.

CAP. XXII.

MVtatione rei pigneratæ pignus finiri ex *l. 18. §. pen. De pig. act.* non immerito quis dixerit, qua silua vel materia pignori obligata nauem ex ea materia factam pignori esse negat. Contra item pignus non finiri ex *l. si fundus. § si res De pig.* quæ si ex domo pignerata factus sit hortus vel area pignerata, domus aut vinea, pignus non interire ait. Verum distinguẽda sunt mutationis genera. Mutatio quæ parit nouam speciem & priorem perimit quæ pignori nexa erat, pignus perimit, & hæc mutatio fit cum ex materia, ex cupressu vel pinu fit nauis vel arca *l. sed si ex meis De adq. rer. do.* Cupressus igitur vel pinus pignori esse desinit. Idem si ex silua fiat nouale, idem si ex lana pignerata fiat vestimentum, idem si ex marmore pignerato fiat statua. Mutatio quæ rem auget vt si loco puro imponatur ædificium, aut vinea, si ex arbore fiat arbustum vineis adsitis, vel mutatio quæ rẽ minuit, vt si ex domo fiat hortus, vel si domus ad aream redigatur pignus non perimit, quia nec res quæ pignori nexa est eiusve potior maxima perimitur *l. 21. De pig. act. l. Paulus. §. domus De pign* nempe solum quod maxima pars est domus *l. qui res. §. vlt. de solut.* diruto ædificio aut solum imposito ædificio non perimitur. Quæ mutationis distinctio etiam seruatur in legatis. nam si ex lana legata vestimentum fiat, vestimentum non debetur *l. lana De leg. 3.* nisi legatarius probet durasse voluntatem testatoris *l. seruum §. si pocula De leg. 1.* & similiter materia legata nauis ex ea facta non debetur *d. l. lana. l. Seruum eod.* marmore legato statua ex eo facta non debetur *l. quæsitum § illud De leg. 3.* At si areæ legatæ domus imposita sit, domus debetur *l. si area De leg. 2.* forte & domus legata si ad aream reciderit ex voluntate testatoris area debebitur. Quin & massa argenti legata, potiùs scyphi ex ea facti deberi *d. l. lana.* Itemque ære legato potius statua ex eo facta deberi, quod & de scyphis factis ex massa pignori obligata, vel de statua facta ex ære pignori obligato dici possit propria & speciali ratione quadam, vt est in *d. § illud* ea quæ talis naturæ sunt, vt sæpius in sua possint redigi initia, ea materiæ potentia victa numquam vires eius effugiunt. in his scilicet rebus materia præualet. huiusmodi sunt vasa argẽtea, aut statuæ æneæ. quæ ratio etiam ex contrario efficere possit vt quæ redigi possunt ad priorem formam, ea quoque eius formæ vires retineãt, veluti vasa legata aut pignerata, si conflata sint, & in massam vel in aliam redacta, vt massa quoque sit in legati aut pignoris causa. Verum hæ mutationum distinctiones vix seruantur in vsufructu, quem facilè quælibet mutatio rei in qua vsusfructus constitutus est, extinguit, nisi sit permodica, veluti ex solo in vineam vel contra. Quælibet alia mutatio honesta ratio est vsusfructus consolidandi cum proprietate. nullumque ius fragilius vsusfructus iure. quia & sui natura ad proprietatem suam vnde exit tendit & currit. quo verbo & in hac re vtuntur auctores. Sic fit vt massæ vsusfructus finiatur, si ex ea fiant vasa, & contra, item vt siluæ si ex ea fiat nouale, vel si ex materia eius fiant naues arcæ, armaria, tigna, trabes, vt domus quoque si solo adæquetur *l. quod tamen De vsufruct.* Hactenus duas tantum attigi mutationis species. Vnam quæ fit ex non subiecto in subiectum vt si ex arbore fiat nauis. fit enim ex nõ naui nauis. Alteram quæ fit ex subiecto in subiectum, vt si ex domo fiat hortus, vel si ex area fiat vinea. Est & tertia species quę fit ex subiecto in non subiectum, vt si nauis dissoluatur. quæ omniũ summa mutatio est, mors nempe interitusve subiecti, vt cũ ex homine puluis, ideoque hoc genus mutationis non tantum vsumfructum, sed etiam pignus & legatum extinguit. Ex non subiecto in non subiectũ mutatio non est, vt doctur sapientum docuit.

Quod debetur in diem, creditor inuitus non accipit ante diem.

CAP. XXIII.

DEbitor qui soluit ante diem, liberatur, quia & plus soluit quàm debeat *l. 15. De an. leg.* nec tamen quod plus tempore soluerit indebiti condictionem habet *l. in diem De cond. ind. l. qui res §. mihi da e De solut.* quia & donasse quodammodo videtur *l. pen. De col. bon* & quia præsens obligatio fuit, petitio sola in diem *l. 14. l interdum l. insulam De verb. obl. l. certi § 1. De reb. cred. l. qui res §. vlt. De solut. l. 44 § 1. De obl & act. l. 6. De compens. l. 186. De reg. iur.* Liberatur, inquam, si soluerit ante diem, non etiam si obtulerit, etiam si oblata pecunia postea sine dolo culpáve eius perierit, imò nec si pecuniam obsignauerit & deposuerit, quia moram non facit creditor qui ante diem accipere recusat *l. Stimulia De const. pec.* & importunum atque incommodum fortè creditori est alio die accipere quàm quo dari cõuenit. Oblatio debet fieri congruo loco & tempore *l. si solutorem De solut.* Quamobrem apud T. Liuium XXXV. Carthaginensibus populo Roman. offerentibus præsentem pecuniam quam pluribus pensionibus in multos annos debebant, rectè responsum est. nullam se pecuniam ante diem accepturos. & quod benignè receptum esse dicitur *l. 3 §. quod si seruus De sta. ulib.* vt statuliber ad diem dare iussus, ante diem oblata pecunia perueniat ad libertatem, eo satis ostenditur idem non esse recipiendum in aliis causis. Vnde & interpretes nostri autumant dominum rectè recusare ante diem ab emphyteuticario vectigal oblatum. Post diem verò si non intersit creditoris sua die potius quam illa oblatam sibi pecuniam esse, mora quam facit in accipiendo ei nocet vsque ad litem contestatam, sed si eius intersit, nihil nocet nisi debitor & sortem offerat, & omne quod eius interest *l. 17. & l. seq. de const. pec.* Quod si creditor oblatam sortem

sortem post diem acceperit, procul dubio debitor liberatur, licet A minus soluerit tempore.

Quod constituitur l. 2. C. de resc. vend. id iam olim obtinuisse.

CAP. XXIIII.

Si heres ignorans rem apud defunctum depositam vendiderit & nondum pretium exegerit, vel si minoris quàm debuit eã rem vendiderit, conuentus actione depositi, absoluitur actori cedendo actiones suas *l. 2. Deposi.* puta si nundum pretium exegerit, cedendo actionem ex vendito. Si vero minoris quàm debuit vendiderit, quam actionem cedet? an vlla competit actio B rescindendæ venditionis, ob id solum quod minore pretio res væ nierit? Minimè, nisi vt est expressum Constitutione Diocletiani & Maximiani *l. 2. C. de resc. vend.* pretium quod datum est minus sit dimidia portione veri & iusti pretii. nã si vel dimidiam iusti pretii æquauerit, vt si res digna x. vænierit v. rata venditio est, nec vllo iudicio agi potest de ea rescindenda. Itaque in *l. 2. Deposi.* necessario ponere debemus heredem imprudentem cum ignoraret rem esse apud defunctũ depositam, eam minore pretio vendidisse quã n quod efficeret dimidiam iusti pretii, veluti IIII. aut III. rem dignam x. quo nomine rectè Accur. in supradicta Constitutione censuit venditori competere actionem ex C vendito iutta quadriennium, neque enim nouum est vt ex vendito vel ex empto agatur ad rescindendam venditionem *l. 4. De lege comm. l. ex empto §. is qui vina. de act. empt.* quamquam & ipso iure ob eam fraudem venditionem esse rescissam summa cum ratione quis contendere & vincere possit ex *l. 3. § vlt. Pro soc.* nec iudicem interuenire nisi vt rem venditori reddi iberi cogat. Et hinc verò apparet quod illa Constitutione continetur non esse nouum, sed iam olim obtinuisse, nempè vt si res dimidio minoris vænierit, venditori liceat agere de rescindenda venditione, D nisi emptor offerat quod iusto pretio deest. Habeo & h iusce rei aliud & quidem maximum argumentum, quò in Digestis sit relata species rei venditæ ad finem dimidiæ iusti pretii *vt l. 47 De euict.* seruũ valentis x. & venditi v. quæ vendi tio rata & firma est. nusquam v rò inuenitur species rei venditæ dimidio minoris & ratæ venditionis, imò itiam eam fieri actione ex vendito satis euidenter p obat *d. l. 2. Deposi.*

Vetus differentia inter fideiussores & mandatores, quæ semper obtinuit ante Iustinianum.

CAP. XXV.

Ante Constitutionem Iustiniani quæ est *vltima in titulo de fideiussoribus*, hæc erat differentia inter fideiussores & mandatores, quod vno ex mandatoribus electo, liceret cum eo conuentum, ceteri non liberabantur *l. amissi § vlt. de fideiuss. l. reos C. eod.* Vno autem ex pluribus fideiussoribus electo, ceteri liberabantur, & similiter quod electo reo mandator non liberabatur *l. 14. De fideiuss. d. l. reos.* At reo electo fideiussor liberabatur Paul. 2. Sent. tit. 17. ibi. *Electo, inquit, reo principali fideiussor vel heres eius liberatur. Non idem in mandatoribus obseruatur.* Cur vero tam variè? Forte quia fideiussor cum rei locum obtineat *l. 4. De fideiuss.* eum locum obtinere desinit electo reo. Mandator non loco rei est, sed alius quidem reus auctor credendi, & ex duobus reis non vnius electio, sed exactio alterum liberat *l. 5. § 1. de leg. 1. l. si ut certo in si. Commod.* Fideiussor alieno nomine obligatur *l. 5. § verbis De obl. & act.* Mandator suo nomine *l. Pap. Mand.* Quia vero vt dixi sola electione rei principalis fideiussor non liberatur, hinc apparet quare & quãm sit vtile creditori, vt fit proponitur in *l. 22. § interdum Mand.* quod ibi Accur. non intellexit, creditor eligat reum principalẽ mandatu fideiussoris, quoniam hoc genere etiã electo reo principali creditori integra est in fideiussorem actio mandati, si summã a reo principali ferre non possit, & non tam electione rei principalis, quàm solutione priori stipulationis causa qua fideiussor tenebatur obstricte, sublata esse intelligitur *l. 45. § vlt. Mand.* Quod si mandatum fideiussoris non interuenisset, electione rei principalis liberetur vel heres eius omnino liberatus fuisset. *Vel heres eius,* inquit Paul. quia exemplo rei principalis, cuius locum fideiussor obtinet, fideiussor heredem suum obligatum relinquit. Mandator nõ itẽ. quia vt alii pecunia credatur interuenit, qui ex rogatu solus ipse creditori obligatur, non heres eius. quod & in Neuitria audio in fideiussore seruari, contra rationem iuris nostri.

Longa & necessaria peregrinationis causa.

CAP. XXVI.

Quod generaliter Paulus scripsit *2. Sent. tit. de mandatis*, necessariam peregrinationem esse iustam causam te adhuc integra renuntiandi negotio mandati, idem specialiter iisdem verbis Gaius scripsit in *l. 9. De procurat.* de mandato litis suscipiendæ, quod & ante in extremo *l. 8.* traditum erat ex Vlpiano his verbis: *Vel Reip. causa abfuturus sit.* nec enim necessaria peregrinatio aliud est quàm absentia Reip. causa, quæ etiam constituẽ B di aut mutandi procuratoris iusta causa est *l. 23. eod. §. 1. Inst. de his per quos ag. pos.* itemque renuntiandæ societatis etiam intempestiuè *l. 16.* Pro socio, *Si* inquit, *socius renuntiauerit societati qui Reip. causa diu & inuitus abfuturus sit.* His verbis, *Diu & inuitus,* significatur longa & necessaria peregrinatio. Malè autẽ Accur. in *d. l. 9.* peregrinationem necessariam modò accipit pro peregrinitate quæ per deportationem contingit. aliud enim est peregrinitas, longè aliud peregrinatio. peregrinantur etiam ciues. In peregrinitatem vero redacti non sunt ciues. modò peregrinationẽ accipit pro ea quæ instituitur religionis causa, quæ nec C necessaria est, nec de ea vnquam cogitauit Caius de qua extat pulcherrima homilia Gregorii Nysseni [Greek] inq; ea elegans verbum [Greek].

Coniungitur l. 16. De reb. cred. cum l. 67. § 1. Pro socio.

CAP. XXVII.

De re communi ab vno ex sociis vendita consensu sociorum Paulus scribit in *l. 67. Pro soc.* & rectè consensu sociorum, quia citra eorum consensum ante dictarum iudicium Cõmuni diuidundo plus parte sua alienare non potest *l. 68. eod. l. 3. C. De com rer. al. l. 1. C. Com. diuid.* nec distinguit socii fuerint omnium bonorum an non. De pecunia autem communi credita scribit in §. 1. facta distinctione inter omnium bonorum & non omnium bonorum socios, cui quidem §. coniungi velim quod ex eodem libro Pauli est relatum in *l. 16. De reb. cred.* vt intelligamus pecuniam communem etiam ab vno ex sociis creditam fieri non posse sine sociorum consensu nisi pro parte sua, *vt l. 13. §. 1. et eod tit.* Propriam autem omnimodo creditam fieri posse licet socii dissentiant. quæ mentio propriæ pecuniæ simul & coniunctio illius §. satis demonstrat eam legem de his accipiendam esse qui non omnium bonorum socii sunt. nec enim propriam pecuniam socios omnium bonorum habere potest, quam non statim atque adquisierit ex iusta & honesta causa forte legatam sibi in commune redigere debeat. & id quoque ad eam legem Nicænus notauit his verbis [Greek]. Et ita quod in *d. §. 1.* communi pecunia ab vno ex sociis consensu ceterorum fœ nerata societatis nomine, vsuras inter socios partiendas esse, si suo nomine ad ipsum solum pertinere, non aliter habet locũ quàm si non omnium bonorum socii fuerint, quia si fuerint socii omnium bonorum, vsurarum emolumentum commune est, etiam si vnus ex his eam pecuniam suo nomine fœnori occupauerit, nec igitur aliter sibi vsuras retinere potest, quàm si non omnium bonorum socius fuerit. & rectius etiam Græci illo loco: [Greek], hunc est eum qui pecuniam communem fœnerat etiam suo nomine scilicet, non videri eam conteri re in suos vsus, quia rem sui periculi facit, tantoque aliter in societatem, proinde quod suo nomine vnus ex sociis pecuniam communem fœnerauerit non præstat vsuras quas præstare tenetur, qui pecuniam communem in vsus suos conuertit.

Explicatur quod Paulus dixit, alienam rem dantem nullam contrahere permutationem.

CAP. XXVIII.

In permutatione non apparet quid sit merx, quid pretium, & vtrumque potius merx esse videtur, vt Paulus significat in *l. 1. De cont. emp.* illo loco, *nec vltra merx vtrumq., sed alterum pretii vocatur.* & consequenter vterque contrahentium tenetur euictionis nomine dumtaxat, non omnino vt rem faciat accipientis, quamobrem si euicta sit res quam quis eorum dedit vel accepit permutationis gratia vt idem ait *l. 1. de rer. per.* quanti interest in factum, id est, præscriptis verbis actionẽ dandã esse respõdetur,

vt *l. si permutationis. C. de euict.* & respondetur scilicet ab omnibus Iurisperitis. nec refragatur quod in eadem lege idem refert illo loco, *Ideóq; Pædius*, ex Pædii sententia alienam rem dantem nullam contrahere permutationem. quoniam id ita distinguendum & discingendum est, vt qui alienam rem dedit vt aliam acciperet non agat præscriptis verbis quæ ex permutatione nascitur vt sibi vicissim alia res detur vel præstetur quanti interest eam rem accepisse, quia ex parte sua conuentionem non videtur impleſſe qui alteri rem alienam dedit, quæ auocari ei à domino & auferri potest, sed habeat tantum datæ rei condictionem siue repetitionem, quæ non ex permutatione sed ex bono & æquo venit *l. in summa §. quod ob rem De cond. indeb.* vt scilicet ea res sibi contra reddatur (sic Flor. rectiſſimè,) vt contra præstare *l. ab emptione. in fin. De pac.* quasi re non secuta, id est, quasi eo quoq; cui eam rem dedit pro sua parte non implente conuentionem. quod proposita sententia Pædii, vel potius ex eadem ipsa sententia Pædii statim infertur in *d. l. 1.* his verbis: *Igitur ex altera parte traditione facta*, rei alienæ scilicet, *si alter rem nolit tradere, non in hoc agemus vt quod intereſt noſtra illam rem accepiſſe de qua conuenit, soluatur* scilicet nobis, *sed vt res contra nobis reddatur*, &c. quæ verba Accursius malè accipit *ἰνανθίως*. At vero is qui ab illo rem alienam accepit si pro sua parte impleuerit conuentionem, id est, si suam rem ei dederit, euictæ quam accepit cum illo agere poſſit præscriptis verbis quasi ex contractu permutationis. Denique vt ex parte eius qui rem alienam dedit non fit actio præscriptis verbis quæ ex permutatione nascitur ergo nec permutatio, sed condictio tantum ob rem dati re non secuta, ex parte autem eius qui rem alienam accepit, & vice mutua suam rem dedit, sit actio quę ex permutatione nascitur euictionis nomine, & permutatio igitur, vel etiam si hanc malit condictio rei quam dedit, vt *l. 1. C. de rer. per.* Proinde vt te aliena ab alterutro data, claudeat permutatio quod sæpe euenit & in aliis negotiis vt *μονόπλευρος* scilicet & ab vna dumtaxat parte consistant *l. poteſt. Mand. l. Iulianus §. si quis a pupillo De act. emp.* At cum vtrus rem suam dedit & fecit accipientis, si alter ei quoq; vicissim rem suam de qua conuenit nolit dare, tum sanè liberum est ei qui rem suam dare occupauit vel agere præscriptis verbis quasi ex permutatione quanti intereſt rem de qua conuenit accipere, quæ extat, quæve periit culpa rei, vel si rem suam recipere malit, aut si nihil eius intersit aliam rem accipere, condictione ob rem dati re non secuta *l. naturalis §. 1. De præſ. ver. l. 4. C. de rer. per.* Quod autem ait Paulus d. l. 1. *Ideóq; Pædius*, &c. id ex eo infert quod ante dixerat permutationem ex re tradita à domino scilicet, initiū obligationi præbere.

Explicatur l. vltim. De cond. cauſ. da.

CAP. XXIX.

Si tibi pecuniam dedi vt mihi Stichum dares, Celsus ait *l. vlt. De cond. cau. da.* hūc contractum non esse pro portione emptionis venditionis, id est, non esse emptionem venditionem, non esse portionem sine speciem emptionis venditionis, sed esse permutationem, vt ad ditur in Basilicis, *ἐν ἔθει ἀμείψεως ...*, quia scilicet pecuniam non dedi quasi pretium Stichi emendi animo, sed quasi rem ant corpus, vt *l. 7. De præſ. ver.* & nulla ferè alia inde obligatio tamen siue actio est, quàm condictio ob rem datæ re non secuta. At cur non est emptio venditio vt *l. naturalis. §. 1. eod. tit.* dicitur si pecuniam dem vt rem accipiam, emptionē venditionem esse? nempe quia, vt iam diximus, pecuniam non dedi pro pretio, item quia eam dedi vt mihi Stichum dares. id est, vt Stichum faceres meum, quod verba illa Celsi indicant, *Quia hominem accipientis non faceris*, & ex natura emptionis venditionis non est, vt venditor rem faciat accipientis, sed vt vacuā tantum rei poſſeſſionem tradat, præſterque & caueat eam sine interpellatione habere & obtinere licere, dolumque malū abesse abfuturumque esse *l. 1. De rer. per. l. ex empto §. 1. l. Iulianus §. si Titius l. seruus quem §. vlt. De act. emp. l. si duo §. si quis iurauerit De iureiur. l. 25. §. 1. De cont. emp. l. 3. C. de euict.* itaque re non euicta nihil bonæ fidei venditor debet emptori *d. l. 1. l. 3. C. de euict.* Et tamen in specie proposita si mortuus sit Stichus antequā eum mihi dares, petit is mihi quidem, nec poſſum agere præscriptis verbis quanti intereſt Stichum mihi dari *d. l. naturalis. §. 1.* Sed pecunia quam dedi mihi non perit, quia eam condicere poſſum. quod fit exemplo emptionis *l. si fundus Loca.* cui permutatio similiter adsimulatur *l. 2. De rer. per.* Item si alienum Stichum mihi tradideris, nec feceris igitur meum, nec dum is euictus sit mihi, quia verum est te mihi Stichum non dediſſe vti conuenerat, mihi cōpetit condictio pecuniæ non præscriptis verbis quasi ex permutatione, quamdiu non euincitur, quod etiam comparatum est exemplo emptionis. Ac præterea si tuum Stichum mihi dedisti, nec velis mihi cauere pro eius euictione, nulla alia mihi in te actio competit, quam condictio pecuniæ, non præscriptis verbis, quia quem mihi dedisti Stichum is mihi euictus non est. At euicto Sticho etiam præscriptis verbis mihi suppetit actio *l. 1. De rer. per. l. 1. C. eod. l. 29. C. De euict.* quia pecuniam mei dedi. Res est facillima.

Sententia l. 8. Loc. cond.

CAP. XXX.

Ego tibi alienam insulam locaui x. tuque eandem Titio locasti xx. & dominus Titium à conductione expulit. Titiū prohibuit habitare atque adeo etiam te prohibuit cōductione perfrui. Paulus dicebat *l. 7. Loc. cond.* te actione ex conducto à me non x. quanti ego locaſſem, sed xx. quanti tu locaſſes consequi poſſe, quoniam in xx. Titio teneris, nempe Titio teneris reddere xx. si ea tibi prorogauerit vel remiserit si non prorogauerit, quia neque ei neque tibi frui habitatione per dominum licet. Longè explicatius Tryphoninus *l. 8. eod.* ait neque x. neque xx. me tibi præstare debere, sed quanti tua intereſt cōductione perfrui, vt *quia insulam eod.* illis verbis, *quātis cōductoris intereſſet habitatores ne migrarent*, quæ opponit illis *quanti dominus prædiorū locaſſet*. Quod autem tua intereſt conductione perfrui in hac specie, id reapse redigitur ad x. tantum, quia si tibi conductione frui licuiſſet, supra mercedem quam mihi præbes, id est, supra x. ex posteriori conductione x lucri feciſſes: & in actione ex conducto lucri quod ex conductione conductor facturus erat vtique ratio habetur semper *l. 18. l. 24. §. colonus l. 33. eod.* quod emolumentum conductionis Tryphoninus vocat in *d. l. 8.* In æstimationem igitur veniunt x. quæ nunc vltra quinquaginta Titio conductori tuo reddere aut remittere debes. nā & si xx. quæ Titio præſtare debes æquum videatur vt à me consequaris, tamen ego tibi reputare poſſum x. quæ à te percepiſſem, & ideo nunc non percipio quod tibi conductione frui nō liceat, ita scilicet horum x. habita reputatione, vt non bis x. consequatis sed semel tantum ob id quod tibi frui non liceat, & hoc amplius x. ob id quod conductori tuo frui non liceat, cui vltra x. præstare x. debes. V beri or catiórve locatio tua anget obligationē meam. & hæc mihi videtur eſſe Tryphonini sententia, à nemine quod sciam adhuc explicata dilucidè.

Legem venditionis semper dici à venditore.

CAP. XXXI.

Vt in *l. 5. De euict.* in emptione venditione seruiuenditor dicit peculium acceſſurum, & in *l. 68. De cont. emp. & l. 14 Qui pot. in pign. hab.* in venditione domus alii locatę venditor dicit pensiones acceſſuras, & in *l. si quis cum & seq. De act. emp. & l. 60. De cont. emp.* venditor dicit dolia acceſſura, & *l. 78. eod.* fistulas acceſſuras, & *l. 40. §. 1.* aquam acceſſuram, ita rectè posuimus quondam in *l. 34. eod.* in emptione fundi venditorem dixiſſe Stichum acceſſurum, & ideò eum Stichum deberi quem emptor intellexerit secūdum definitionem Labeonis *l. 21. eod.* nam & aliam quamcumque legem venditionis inuenio semper à venditore dici, vt in *l. 71. Ad leg. Falc.* vt lege Falcidia interueniente solida legata præstetur & *l. 75. De cont. empt. & l. 22. §. pen. De act. empt.* vt fundum emptum non alii quam sibi emptor dicendat, vel vt eum certa mercede conductum ipse habeat, & in *l. 40. De cont. empt.* vt emptor in xxx. diebus fundum metiatur & *l. venditor Com. præd.* ne contra fundum quem tetinet piscationem emptor exerceat. Legem quoque commissoriam & addictionem in diem à venditore dici constat. Denique in emptione venditione leges omnes siue pactiones semper dicuntur à venditore tanquam domino rei, quę & post perfectam emptionem in eius dominio manet ante traditionem, imo & post traditionem si non pretium solutum, aut satis eo nomine factum sit. Domini est rei suæ legem dicere *l. ob res §. 1. De pac. dot.* Illud quoque confirmatur ex illo Plauti loco, *Quasi fundum vendens meis me addicam legibus*, Captiuis. & ex eo quod in Epidico cum emptor rogaſſet, *Eſt ne empta mihi hæc?* venditor respondet,

spondet, *His legibus habeas licet.* adde & hunc Horatii locum, *Prudens emisti vitiosum, dicta tibi est lex.* Numquam igitur leges emptionis venditionis dicuntur ab emptore. Cum enim emptor dicit: *Este mihi res illa vel tu illud emptum tot nummis*, legem non dicit, sed emptum rogat, & nihil agit nisi venditor subiciat, *Esto tibi emptum*, vel vt in Epidico, *Habeas licet*, vel vt apud Varronem cum emptor rogauit, *Tantis sunt mi empta?* venditor respondet, *Sunt*.

Fraudem immodicam quam in vendendo perpessus est venditor emendari, non etiam eam quam perpessus emptor est.

Cap. XXXII.

COgor iterare quod docui *Obs.* XVI. *c.* XVIII. Verum quidem hoc est vt dolum malum ita & fraudem à contractu bonæ fidei abesse debere *l.3. in fi. Pro soc.* Dolus ex calliditate & persuasione captiosa aduersarii venit, Fraus ex re ipsa, ex conuentione inconsulto facta, quæ si sit immodica veluti in emptione venditione ex parte venditoris dimidio iusti pretii maior, eam iudicio venditi emendari par est. quod iuris & ante Constitutionem *l. 2. De resc. vend.* obtinuisse supra ostendi. Si, inquam, sit immodica, id est, si excedat modum iure definitum. neque enim ob quamcunque fraudem venditionem factam à maiore XXV. rescindi oportet, ac ne ex vtraque parte quidem immodicam, sed ex parte venditoris tantum, si in ponendo pretio supra modum quem dixi fuerit læsus, non etiam ex parte emptoris, si quis stultus impenso & immenso pretio rem emerit. Seneca V. Contr. *Non possum domum habere nisi hanc emero, nulla alia venalis est, & hanc occasionem videt venditor, & premit, non tamen hanc venditionem rescindes, alioquin in infinitum calumnia excedet.* Plautus Mostell. siue Phasmate. *Si ædes male empta essent, nobis has haud redhibere liceret.* Malè emere est magno, & immenso pretio emere & inde Plin. *in Epist.* malam emptionem semper ingratam esse eo maximè quod exprobrare stultitiam domino videatur. Neque verò quod illam ob causam fraudémve venditori iura subueniant, ideo & emptori subueniendum est. nulla lege aut Constitutione idem pollicente emptori si soluerit vltra duplum iusti pretii, consequens conueniénsve, non quod, vt aiunt, correlatiuorum eadem sit ratio. An enim quod venditor non cogatur rem facere accipientis, ideo dices & emptorem non cogi nummos facere accipientis? An quod exceptio rei iudicatæ à venditore transeat ad emptorem, transire etiam ab emptore ad venditorem? An quod stipulatio damni infecti à venditore interposita complectatur damnum quod vel ante vel post traditionem contingit, etiam eandem stipulationem ab emptore interpositam vtrumque complecti? Correlatiuorum plerumque dispar diuersaque ratio est.

Nondum explicata sententia l. 24. in pr. Loc. cond. dilucidatur.

Cap. XXXIII.

INtegro *l. 24. Loc. cond.* hæc proponitur species. Locasse quendam alii opus faciendum, & diem præstituisse intra quem faceret, addita lege vt opus quod fecisset arbitratu suo adprobaretur, & cum probatum esset, tum vt ei certa merces solueretur. quod in locationibus operum publicorum vel tacitè agebatur semper, nimirum vt opus publicum Censores vel Coss. vel ædiles, vel prætores probarent, quod faciundũ locassent vbi id perfectum esset: & inde caput legis Iuliæ repetundarum *l. 7. §. illud. Ad leg. Iul. rep.* NE IN ACCEPTVM FERATVR OPVS FACIVNDVM, PROBANDVM, FRVMENTVM PVBLICE DANDVM, PRÆBENDVM, SARTA TECTA TVENDA ANTEQVAM PERFECTA, PROBATA PRÆSTITA LEGE ESSENT. Sic legendum esse iampridem ostendi, aliter Budæus & perperam quidem, qui & alio loco malè, probare esse conductoris non locatoris. nam conductor opus quod fecit tum demum probat locatori v. *l. 51. §. vlt. Loc. cond.* cum id locator ipse probat. præcipuè igitur partes locatoris sunt opus probare *l. 35. & 37. & 60 §. lege, eod. tit.* Tit. Liuius 4. *Censores villam publicam in campo Martio probauerunt* quam scilicet faciundam locauerant. Cicero pro. vrbana. *Probatio futura est tua qui locas.* & in antiquis inscriptionibus COSS. AVT CENSORES AVT DVO VIRI I. D. EX S. C. FACIVNDVM COERAVERVNT. EIDEMQVE PROBAVERVNT. Hæc autem lex locationis vt opus probetur arbitrio domini, id est, locatoris non de domini arbitrio, sed de arbitrio boni viri, non de profuso arbitrio, sed de arbitrio æquo accipienda est, vt Paulus docet *d. l. 24.* simul & eandem interpretationem adhibendam esse si nõ domini, sed extranei cuiuslibet qui opus probaret in lege locationis arbitrium comprehensum sit. & de hac specie, id est, de probatione operis collata in arbitrium extranei cetera omnia quæ sequuntur in prima parte *d. l. 24.* accipienda sunt, non vt vulgò existimant, de ea quæ confertur in arbitrium domini operis. Posset dominus diem dictam operi faciũdo prorogare. quidni? At extraneus cuius arbitrio vt opus probaretur dictum est, diem prorogare non potest, nisi idipsum lege locationis nominatim comprehensum sit vt *l. 113. De verb. obl.* nam illa verba, *Vt opus probetur arbitrio L. Titii*, ad qualitatem tantum operis probandam vel improbandam pertinent, non etiam dant facultatem L. Titio prorogandi diem præstitutam operi faciendo. Item domini probatio non esset irrita si vitiosum opus probasset, arg. *d. § lege.* At extranei probatio esset irrita si dolo conductoris corruptus vitiosum opus probasset, nec eam locator inuitus subsequeretur, sed salua nihilominus ei esset actio ex locato aduersus conductorem de opere omni ex parte integro præstando, nec cogeretur opus vitiosum in acceptum referre. & ita illa Pauli scriptura procul dubio accipienda est.

Duo loci Digestorum emendantur.

Cap. XXXIIII.

NOn congruit illatio propositioni in *l. 1. §. si pensio. De migr.* hoc scilicet proposito, Si pensio nondum debeatur, puta si dies pensionis nondum venerit, ait Labeo interdictum hoc cessare, nisi paratus sit eam pensionem soluere, cum infertur statim *Proinde si semestrem soluerit, & semestris debeatur, inutiliter interdicet, nisi soluerit & sequentis semestris*, vt congruat igitur scribendum fuit, *& semestris nondum debeatur.* imo vt scripto constet ratio. Si enim semestris sequentis pensio debetur, satis ex edicto patet non posse inquilinum vti interdicto de migrando antequam soluerit debitam pensionem, & vt inconsequens dicto Labeonis ita superfluum est ea de re nos Vlpianum admonere. In eod. §. quod sequitur de speciali conuentione, pugnat omnino cum *l. 24 §. si domus Loc. cond* vbi specialis cõuentio non desideratur, nisi separamus interdictum *De migrando* ab actione ex locato vel ex conducto, & causam pignorum pensionum nomine tacitè obligatorum à causa ipsa pensionum & sorte principali, & dicamus, Migrante inquilino ante tempus conductionis in actionem ex locato etiam si specialis illa conuentio non interuenerit & nondum debitam pensionem venire. In interdicto autem de migrando non contineri sine illa conuentione vt & nondebitam pensionem offerat qui ante tempus migrat & pignora abducere vult. Simili verò modo in *l. 4. §. si auersione. De per. & com. rei vend.* cum dixisset idem Vlpianus die degustationi vini venditi non præstituto, quoad degustauerit emptor periculum acoris & mucoris ad venditorem pertinere, inconsequenter subicit, *Dies enim degustationi præstitutus meliorem conditionem emptoris facit.* nec adduci possum vt credam vnquam ita Vlpianum scripsisse, Sed vel hoc modo, *Dies enim degustationis præstitutus meliorem conditionem venditoris facit*, scilicet non in infinitum, sed in eum diem dumtaxat periculum venditorem respicit, vel hoc potius, *Dies enim degustationi non præstitutus meliorem conditionem emptoris facit*, quia scilicet in infinitum periculo eximit emptorem, quoad vinum degustare & probare cõmodum ei fuerit. Relatiua nomina sæpe in scribendo permutãtur: & hæc ipsa vt iampridem ostendi in *l. 34. De con. empt. & l. 5. C. qui man. non poss.*

Duobus in locis emendatur §. si conseruatis l. 2. Ad leg. Rhod.

Cap. XXXV.

SI nauis nauigando deterior facta fuerit, vel aliquid exarmauerit, saluis & sanis mercibus, periculum est solius nautæ siue magistri nauis, nec huius detrimenti sarciendi causa quidquã vectores conferre debent qui merces vehendas locauerunt, sicut nec qui fabro opus faciundum locauit quidquam conferre debet si faber incudem aut malleum fregerit. quod patet satis ex *l. 2. § si conseruatis Ad leg. Rhod.* tametsi duobus locis vitiatus esse videatur. Quod enim ait, *Quia dissimilis earum rerum causa*

sit qua nauis gratia parentur & earum pro quibus mercedem aliquis acceperit, vt vulgo accipitur dissimilem esse causam armamentorum & mercium quæ vehendæ locantur, quasi harum iactura omnium contributione sarciatur, non etiam illorum, ita vt non accipiamus verba ipsa efficiunt. nam & quod ait, *generaliter, Aliquis*, de quolibet conductore qui quid faciundum susceperit vt accipiatur necesse est, non de nauis magistro tantum, & consequenter quod ait, *earum rerum pro quibus mercedem aliquis acceperit*, de mercibus quas magister certa mercede vehendas conduxerit accipi non potest, quia etiam non pro mercibus ea merces magistro datur, sed pro vectura. ac præterea verius est similẽ esse earum rerum causam quæ nauis gratia parentur, id est, armamentorum quæ τῆς ἐξαρτίας nomine significantur, vnde in idiotismo, *La sartie*, & earum rerum pro quibus aliquis artifex mercedem acceperit, puta instrumentorum quibus opus quod faciendum locatum est, facit, pro quibus atque adeo pro manupre. io, pro factura mercedem accipit. nam vt congruenter subiicit, *& si faber incudem aut malleum fregerit, non imputaretur ei qui locauerit opus*, significans & simili modo si nauta in nauigatione armamenta fregerit, ruperit, perdiderit, hoc non imputari vectoribus qui merces vehendas locauerunt, deniq; eandem esse causam armamentorum nauis, quæ & instrumenta dicuntur *l. 3. eo.* & instrumentorum cuiusque artificis aut fabri. itaque supradicto loco non *dissimilis* sed *similis* scribendum esse censeo. nam & ea verba commutari sæpè vnumque cedere loco alterius exemplo addiscere licet sumpto *ex l. qui fundum. §. qui bona Pro empt. & l. cum quis §. de peculio. De solut.* Est & aliud vitium in extremo commate illius § *sed si voluntate vectorum vel propter aliquem metum*. Legendum enim est sine disiunctione vt Odofredus legit, *Sed si voluntate vectorum propter aliquem metum*. nec enim ab eo quod proposuit, si conseruatis mercibus aliquid nauis exarmauerit, nullam collationem faciendam esse, duos casus excipit, sed vnum tantum, vt *l. 3. & 5. eod.* si voluntate vectorum propter aliquem metum, naufragii scilicet quem variæ in mari causæ concitant, exempli gratia, arbor sit cæsa, quæ res sæpenumero nauem periculo liberat, iuxta illud Lucani: *Arboribus cæsis fluitum effudere frumentum*. Cęduntur mali facilius, quam eruuntur. Initium vero eius legis iampridem memini me exponere & quidem luculenter *Obs. 3. c. a.* secundum cuius distinctionem etiam accipiendum moneo quod eadem lex ait in §. *cum in eadẽ*. contributionem expediri actione ex conducto instituta aduersus magistrum, agentib. cum magistro scilicet ex conducto dominis iactarum mercium, si loca in naui conduxerint in quibus merces ponerent, vel ex locato, si merces vehendas locauerint.

Emendatur l. 55. §. vlt. De rit. nupt.

CAP. XXXVI.

QVod Accursius ad hæc *l. 23. De adopt.* postrema verba, NVPTIIS TAMEN ETIAN EORVM PROHIBITIS notat, in hunc modum, *Hoc tamen*, id est, hæc particula *Tamen*, aduersatur ei quod de matre & vxore adoptantis dicitur: & hoc perpetuo, Sororem autem soluta adoptione accipere possumus, pugnat omnino cum ea lege quam in testimonium vocat, videlicet cum *l. quinetiam. §. patris. De rit. nupt.* quæ filium adoptiuum soluta adoptione per emancipationem apertè ait matrem adoptatoris vxorem ducere posse. ergo non perpetuo inter eum & matrem adoptatoris nuptias prohibitas esse. Et verissima tamen est meo iudicio Accursii sententia. nam si perpetua prohibitio est inter filium adoptiuum & eam quę vxor fuit patris adoptiui *l. 14. in pr. & §. nunc videamus De rit. nupt.* eo quod quasi nouercæ locum tenuerit, quamuis neque nouerca propriè fuerit quia per adoptionem adfinitas non adquiritur *l. 4 §. pen. De gr. & adf.* neque matar, vt ait *d. l. 23.* item si perpetua prohibitio est inter patrem adoptiuum, & eam quæ filii adoptiui vxor fuit, quamuis neque nurus propriè, neque filia fuerit *d. l. 14 in pr.* illa ratione sola, quod quasi nurus fuerit, & consequenter quasi filiæ loco, vt nouerca quasi matris loco, consequens est dicere & eadem ratione perpetuam prohibitionem esse inter filium adoptiuum & matrem patris adoptiui, quia & si auia filio adoptiuo non fuerit *d. l. 23.* tamen quasi auiæ locum tenuit, & sancta perpetuo memoria apud nos esse debet, vt eius quæ matris aut filiæ quasi vicem & locum tenuit, sic & eius quæ auiæ, & vno verbo quæ parentis vicem & locum tenuit in infinitum, nec tanta religione colenda nobis est memoria sororis, quondã adoptiuæ aut fratris quondam adoptiui filiæ, quæ simul cum fratre fuit in familia patris adoptiui, aut materteræ patris adoptiui quas emancipati vxores ducere possumus. & materteram vtique patris adoptiui facilius, quia filiaf. patris adoptiui vel eiusdem neptis ex filio fratre nostro adoptiuo, qui in eiusdem patris adoptiui potestate est (alioquin ante Christianismum licuisset fratris filiam vxorem ducere) agnata nobis fuit & cognata, matertera autem eiusdem agnata non fuit, sed neque cognata, id est, matertera magna. Puto igitur in *d. l. quinetiam. § patris*, aliis legentibus, *matrem*, aliis *materteram*, quod & aliis plerisque locis accidit in auctoribus tã nostris, quàm alienis, vtramque lectionem remansisse nempe hoc modo, *Patris adoptiui mei matrem, aut materteram, aut neptẽ ex filio*, &c. sed retinendam tantũ eam esse *materteram*, non etiã *matrem*. Pudor enim & modestia non patitur, vt emancipati à patre adoptiuo matrem eius quæ auiæ penè loco fuit nobis, ducamus vxorem. & verò in *d. l. 23.* collata quondam vxor patris adoptiui quam constat nec soluta adoptione vxorem duci posse *d. l. 14.* cum eiusdem patris adoptiui matres, id exigere videtur, nẽpe vt ab vtraq; quod & vtraque imaginem & speciem quandã apud nos rectæ lineæ parentis habuerit semper abstineamus.

Explicatur initium l. XXV. Sol. mat.

CAP. XXXVII.

SI filiusf. iussu patris dotem acceperit, soluto matrimonio pater in solidum tenetur Quod iussu, vel etiam directa actione de dote. Si iniussu patris, pater mulieri in solidum non tenetur, sed de peculio dumtaxat *l. 24. §. pen. l. 55. Sol. mat. l. si filia nupta §. 1 Fam erc.* nisi si dolo eius capta fraudataque sit mulier *l. 5. in pr. l. 36. De pec. l. 1. § filiumf. Depos.* Et de actione De peculio hocidem proponitur in *l. 25. Sol. mat.* Verum additur, *Sed siue propter impensas a filiof. factas, siue propter res donatas a filio, vel amotas ab vxore res peculiares, hoc ipso quod habet actionem pater ex persona filii in eius peculium fit.* quorum verborum sensus hic est: In peculio filii computari etiam id, quod mulier debet patri ex persona filii siue ex obligatione sibi quæsita per filium, ob impensas scilicet vel res donatas & amotas ex peculio filii. In peculio esse non tantum corpora, sed etiam nomina debitorum *l. 7. §. in peculio De pecul.* ergo & nomen mulieris. Vnde si in dote sint mille, & in peculio computatis his quæ mulier debet ob supradictas causas sint DC. integro DC. pater conuentus de peculio mulieri præstare debet, quia, vt scilicet posita est species, vtque verbis legis conuenienter ponenda est, adhuc mulieri satisfactum non est cum ex dote supersint CCCC. quæ ei debentur, ac planè tunc totum quod est in peculio præstandũ actori est, cum plus ei debetur quam sit in peculio, aut certe quod addera licet, cum tantum ei debetur quantum est in peculio. Sic verò fit vt plus consequatur mulier actione de peculio, quàm consequeretur si id quod ipsa debet patri ex persona filii non computaretur in peculium. quod & Fulgosius animaduertit. Fac mulierem debere CCC. & non computato nomine eius in peculio esse totidem. Actione de peculio mulier nihil consequeretur, quoniam quidem patri licet cum illis CCC. quæ in peculio esse non ambigitur, compensare alia CCC. quæ mulier ei debet ex persona filii. Sed nec huius nec cuiusquam alterius compensationis quam obiiciat vel mulier vel pater, quod tamen miror somniasse Doctores, vlla hoc loco mentio fit & male glossa *præstandum* interpretatur *compensandum*. Præstatur enim reapse totum id quod est in peculio filii, cum mulieri plus debetur quam sit in peculio, vel etiam quod, vt dixi, licet addere, cum debetur tantumdem. Ergo & id quod mulier debuit, perinde atq; si id pater ab ea exegisset. quod & in *d. l. 25.* Cyrillus notat, nimirum id quod mulier debuit, si pater exegerit, rursus conuentum de peculio patrem ei præstare debere. Aut igitur id pater mulieri reddere aut remittere debet. Verbum præstare vtrumque complectitur *l. 8. & 33. Loca.*

Heredem mariti non teneri ex conducto ei cui maritus prædium dotale locauit, vt præstet frui licere.

CAP. XXXVIII.

SI vsufructuarius vsumfructum fundi alii locauerit & moriatur intra tempus locationis, proprietarius ad quem vsusfructus rediit, colonum repellere potest, nec necesse habet heredi fructuarii

fructuarii cauere de indemnitate, quia finito vsufructu morte fructuarii heres in quem vsusfr. non transit non tenetur colono vt frui præstet *l. 9. §. 1. Loc. cond.* quia defunctus vsumfr. tantum locauit non proprietatem. Locationem proprietatis heres seruare debet *l. qui fundum eod. tit.* non locationem vsusfr. Non item locationem fundi dotalis morte mariti soluto matrimonio. nam vt Dorotheus siue qui scripsit *τὰ παλαιὰ βασιλικά* ait in *l. 65. De iu. dot.* maritus in rebus dotalibus instar fructuarii est, eáque ratione seruus dotalis marito adquirit ex duabus tantum causis, ex re mariti, & ex suis operis, ac si heres instituatur seruus dotalis, vel quid ei legetur aut donetur, non aliter id marito adquirit quam si contemplatione mariti relictum vel donatum sit. non etiam si contemplatione mulieris vel solius serui, exemplo fructuarii *l. 21. & 22. De vsufr. l. aditio De adq. her. d. l. 65. Illud quæritur §. 1. De pecul.* eodemque exemplo dicimus morte mariti soluto matrimonio heredem eius non teneri ei qui à marito fundum dotalem conduxit, vt præstet perfrui licere. qua de caussa & *l. 25. §. vlt. Sol. mat.* loquitur de matrimonio diuortio soluto, non de soluto morte mariti. maritus enim ipse quamdiu viuit qui contractum locationis cum conductore miscuit, contractus fidem implere debet, atque adeo si sibi bene consultum velit, non debet fundum dotalem mulieri restituere sine cautione de indemnitate aut de locatione seruanda. Locatio igitur transit in heredem locatoris, sicut conductio in heredem cōductoris. *§. vlt. Inst. de locat.* si dominus quis aut quasi dominus fundū vel ædes locauerit non si quasi fructuarius vel quasi maritus qui fructuario comparatur. quod summe notandum est.

Comprobatur vetus lectio in l. 2. Si ven. no. mulier in poss. miss. &c.

CAP. XXXIX.

SI mulier post diuortium vel post mortem mariti dixerit se esse prægnantem, & ventris nomine postulauerit se mitti in possessionem bonorum mariti, missaq. fuerit & mox dolo malo possessionem in alium transtulerit, fortè bona fide accipiētem, vel si pater in cuius potestate mulier est dolo malo possessionem in alium transtulerit, tenetur ipsa vel pater marito heredive aliive cuius interest actione in factum in id quod interest, ac si vterque pater & filia simul in ea re dolum malum admiserint, liberum est actori cum quo malit experiri, cum vtroque nō potest, quia hæc actio rem persequitur, non pœnam, & rem adeptus ab vno, prędoni similis est, si eandem persequatur ab altero *l. Si minoris De adm. tut.* Is etiam in quem translata est possessio tametsi bonæ fidei possessor sit tenetur interdicto vt possessione discedat, aut quanti interest præstet *l. 1. §. necessario. Si ven. no. mulier in poss.* &c. & si quidem ab eo actor hoc interdicto quanti sua interest consecutus fuerit, inutilis est actio illius ex edicto aduersus filiam & patrem, eadem ratione, quia non vltra id quod interest datur. Sed si quid fortè amplius intersit actoris quàm à possessore consecutus sit, veluti propter sumptus factos in litem cum possessore actam quorum quod bonæ fidei possessor esset rationem iudex non habuerit damnato possessore, iuxta *l. qui solidum §. etiam De leg. 2. & l. pater De lib. leg.* sicut nec rationem habet fructuum ab eo bona fide cōsumptorum *d. l. 1.* quos sumptus à possessore non seruauerit superiori interdicto, eos hac actione consequetur à patre vel filia, & hoc ait *l. 2. Si ven. no. mul. in pos.* &c. si modo in ea legamus, vt & ea veteribus interpretib. rectè legunt quidam, *Ab eo qui in possessione est*, non vt Flor. *ab eo qui in potestate est*. quod & ille sermo, *ab eo*, qui non congruit filiæ, exigit, & ratio iuris. nec enim potuit non damnari filia actori sumptuum nomine factorum litis causa, aut si his releuata fuerit, non est æquum vt qui eam elegit eo nomine regressum habeat aduersus patrem. In initio eiusdem *l. 2.* etiam hæc verba, nō quæ in possessionem venientem non prohibet Accur. malè accipit *imperitiam*. quia prætor verbo vtitur, transferendi, quo factū arguitur, vt eadem lex ait, *non negligentia*. ac præterea si eo modo acciperentur, præpostera scriptura esset.

Cur prætor, vel præses non teneatur ex edicto Quod quisq. iuris, qui ius dixit iniquum.

CAP. XL.

SI prætor vel præses per imperitiam iuris & legum iniquum ius statuerit, non punitur. Adsessor eius punitur *l. 2. Quod quisque iur.* Ratio varietatis hæc est, quia adsessor se pro iuris perito agit, & scientiam igitur iuris præstare debet. Prętor vel præses se pro Iurisperito non agit, & plerumque nec Iurisperitus est, sed vir militaris, ex nobiliori familia quadam qui arma callet potius quam leges, quod & Græci interpretes ad *d. l. 2.* notant his verbis: *πολλάκις οἱ ἄρχοντες οἱ τῶν ἐπαρχιῶν στρατιωτικοὶ ὄντες ἐκ γένους ἐμπειρίας τῶν νόμων ... οὐκ ἔχει δὲ τὸ ἀκριβῶς εἰδέναι τοὺς νόμους ... τῆς ἀξίας ἢ τῆς βασιλικῆς πίστεως ἐγχειρίσασθαι.* Et etiam hodie seruari videmus in his qui *Bailli*, vt loquuntur, vel *Seneschalli*, promouentur. Ita verò fiebat vt quidquid decerneret prætor vel præses, id decerneret ex consilio adsessoris, & ipso etiam adsessore suggerente verba, vt Seneca apertè indicat *lib. 1. De tranq. animi.* his verbis: *Qui inter peregrinos & ciues aut vrbanus prætor adeuntibus adsessoris verba pronuntiat*, vbi vulgo perperam, *adsessoribus*. Equidem in vetustissimo Senecæ libro rectè legi, *adsessoris*. Eadem vero ratione dixerim actionem in factum quæ datur aduersus iudicem qui malè iudicauit per imperitiam *l. vlt. De extr. cog.* non aduersus prætorem vel præsidem dari, sed aduersus iudicem datum, qui etiam vt adsessor adsumi solebat ex numero iurisperitorum, ideoque vt est in *No. 82.* præstare debeat scientiam *πείρας καὶ νόμων*, vbi *πεῖραν* Iustinianus vocat continuatam & tritam meditationem trituræ vsusve forensis.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM LIBER XXIIII.

Nemo ideo obligatur quia recepturus est ab alio quod præstiterit.

CAP. I.

QVOD quasi regula *ex libr. IIII. Pauli ad Plautium* est propositum *l. 171 de reg. iur.* neminem ideo obligari quia recepturus est ab alio quod præstiterit, nõ est vsquequaque verum. nam vera quidem hæc ratio aut regula est in eo qui iure obligatus non est, qui vtiq; nec ideo obligatur, quod recepturus sit ab alio quod præstiterit. alioquin obligaretur quisque ad soluenda aliena nomina, quia soluta recepturus est actione negotiorum gestorum, nisi si quid fortè debitorum interfuerit non solui, & ita in specie *l. xi. §. apud De aq. & aq. plu. arc.* vnus ex dominis fundi communis, in quo opus factum est, quo aqua pluuia vicino noceret, si opus nõ fecerit, nec facienti socio consenserit, quia iure non tenetur actione aquæ pluuiæ arcendæ in hoc vt impensam præster tollẽdi operis. nec ideo etiam magis in hoc tenetur quod si eam impensam fecerit à socio qui opus fecit, quod amplius sua portione impenderit per arbitrum Communi diuidundo reciperare potest. Falsa autem est in eo qui iure obligatus est, vt in *d. l. xi. §. officium*, in vno ex sociis qui actione noxali tenetur in solidum. hic enim vel eo maximè obligatur in solidũ quod Pro socio, vel Communi diuidundo, vel Familiæ erciscundæ agere possit. & similiter actione de peculio, & institoria, & exercitoria, ad quas propriè respicit *d. l. 171.* nomine serui communis singuli ex dominis iure ipso tenentur in solidum, quod iniquum sit eum qui cum vno contraxit, destringi in plures, sicut & illud iniquum est vt ob noxam vnius quis destringatur in plures, & vel eo maximè singuli condemnantur in solidum, quod rursus ipsi possint à ceteris consequi quod amplius sua portione præstiterint *l. 13. §. vl. & l seq. De Inst. act. l. 1. §. vlt. l. 2. & 3. De exer. act. l. 27. §. vlt. De pecul.* vbi glossa ex hac lege per quam male ducit argumentum in contrarium.

Quid sit in tit. De reg. iu. temporariam permutationem ius prouinciæ non innouare.

CAP. II.

PROVINCIARVM aliæ erant proconsulares, aliæ præsidales, quod præter ceteros auctores etiam Theophilus noster docuit in *tit. De rer. diuis.* At si in prouinciam præsidalem mittatur aliquis proconsulari imperio ad tempus, non ideo ius prouinciæ innouatur. Mittuntur aliquando iudices extraordinarii ad tempus, vt *l. 1. D. de tut. & cur. da.* ostendit. & ita nonnullas prouincias Augustum commutasse Suetonius scribit, & Capitolinus *in Marco*, ex proconsularibus consulares aut prætorias pro belli necessitate fecisse, & Dio LIII. Augustum Cyprum & Galliam Narbonensem quas sibi retinuerat, populo reddidisse, & contra Dalmatiam quam populo reliquerat sibi recepisse Suetonius *in Tib.* Hæc verò mutatio si fiat temporis causa, ordinem iuris aut potestatem ordinariorum iudicum veteremq; morem non tollit omnino. Temporariam permutationem dicit *l. 23. De reg. iu.* vt temporarias indictiones *l. quæro. De vsuf. leg.* pro temeraria & casuali, non legitima & certa.

Reddita suis locis propriis aliquot capita tit. De Senatoribus.

CAP. III.

PAVLVS *lib. XLI. ad edictum* cum tractaret de collatione bonorum propriorum quam emancipati liberi qui acciperent vel accipere desiderant bonorum possessionem contra tab. vel Vnde liberi his qui in potestate remanserunt faciunt cautione interposita cum satisdatione vt *l. 1. §. iubet. l. 2. §. vltim. l. 3. De col. bon. l. pen. §. videamus De bon poss. con. tab.* etiam quo loco ea cautio interponenda esset exposuit, nempè vbi liberi emancipati domicilium habent, vt *l. 5. §. vlt. Vt leg. no. cau.* quapropter Senatores pop. Romani in vrbe cauere debere vel in patria originis suæ. nam vtroque loco domicilium habere intelliguntur *l. pen. De senator.* quæ ex illo libro sumpta est *l. filii § senator & § pen. Ad municip.* quia, vt ait, dignitas domicilium adiicit non permutat. De Senatoribus autem quod egisse Vlpianum *libris De censibus*, paret ex *l. vlt. De senat.* id ad eum morem retulit quo Senatores legebantur ex censu duplo maiore quam equestri, quoque deminuto etiam dignitas eorum deminuebatur. *E iusdem tit. l. 10.* quæ est *ex libro 34 Vlpiani ad edictum* quo tractauit *de nuptiis & dotibus*, satis manifestum est pertinere ad caput legis Iuliæ, quo senatores & liberi eorum vetantur libertinam vxorem habere, ad quod pertinet etiam *l. 5. 6. 7.* Lex autem *9.* pertinet ad Senatusconsultum siue Orationem D. Marci, qua ex contrario vetatur etiam libertinus ducere Senatoris filiam aut neptem. *Lex octaua*, vt indicat inscriptio, pertinet ad fideicommissa, de quibus in vrbe cognitio est Coss. aut prætoris fideicommissarii, in prouinciis præsidis eius prouinciæ in qua heres domicilium habet *l. si fideicommissum §. pen. De iudic. l. tutores §. heres De adm tut.* ergo si mater sit heres instituta sit vbi maritus domicilium habet *l. pen. De iurisd.* Lex prima pertinet ad edictum prætoris, quo latitantis bona si boni viri arbitratu non defendatur possideri vẽdique iubet, vbi sane intelligendum est nec videri eum defendi quem aliquis locupletissimus aut Consularis defendit non præstita satisdatione *l. 5 a De procur.* & bona quoque Consularis si in ea causa sint vt vendi debeant, ex S. C. per procuratorem à prætore vel præside constitutum distrahendis bonis vendi oportere non à creditoribus adhibitu magistri carmine *l. 5. De cur. fur.* quod & vxori eius datur quia & ipsa consularis est non etiam mater, quanquam & Consularis matrem clatam Propertius dicat Consulari veste.

Iuris regulæ duæ relatæ ad actionem aquæ pluuiæ arcendæ.

CAP. IIII.

VT quod secũdo loco quasi iuris regula proponitur in *l. 167. De reg. iur.* procul dubio referẽdum est ad actionem aquæ pluuiæ arcendæ, sumpto exemplo ex *l. 4. De aqua & aq. plu. arc.* ita soleo quod primore loco ait: *Non videri data quæ eo tempore quo dantur accipientis non fiunt*, ad eandem actionem referre, nimirum ita vt quia soli domino datur actio aquæ pluuiæ arcendæ cuius agro aqua pluuia nocet ex opere manu facto in fundo vicini *l. 14. l. 22. De aq. pl. arc.* non detur ergo ei qui agrum bona fide emit a non domino, etiam si eum postea vsucepit, de eo scilicet opere quod iam factum erat venditionis & traditionis tempore, quo agri dominium erat alterius, vt *l. 6. §. si quis eod. tit.* quia non videntur data quæ eo tempore quo dantur accipientis non fiunt, non data sed tradita, non dominiũ sed possessio translata, rursus non data sed vsucapta. nec vero dominium quod vsucapione quæritur retro quæsitum videtur.

De silua cædua, incidua, & pascua vsufructu.

CAP. V.

SILVA cædua, arundo cædua, arbores cæduæ in fructu sunt *l. qui fundum §. cum fundum De cont. empt. l. 7. §. si fundum Sol. ma.* etiam si intempestiuè cædantur *l. si absente §. vlt. De vsufr.* velut intra quinquennium, antequam sint cæduæ pares *d. l. 7 §. quod in anno l. cum manu §. silua De cont. empt. l. vltim. C. de seruit.* Excipiuntur grandes & summæ arbores quæ tegunt siluam cæduam. eæ in fructu non sunt *l. 11. de vsufruct.* Alias quascunque cædere fructuarius potest, etiam paulo intempestiuius

ad eum

ad eum tamen modum & quantitatem eam ad quam & paterf. qui fundi vsumfructum legauit aut cessit siluam cædere solebat & cæso intra eum modum qualitercumq; voluerit vti, licet non ita cæso paterf. vteretur, puta vendere, licet paterf. non solebat vendere, sed ipse vti *l. 9 §. vlt. eod.* ipse, inquam, vti comburendo vt *l. ligni §. ego autem De leg. 3.* Fructuarius æque comburendo, sed & vendendo si hoc malit, nec modum excedat. Potest etiam quotannis ex silua cædua sumere pedamenta, & ramos. ex non cædua item, quæ Ouidio incidua, pedamenta, & perticas, & cetera quæ vineis necessaria sunt, dum ne attingat arbores non cæduas, arbores grandes, aut fundum deteriorem faciat *l. 10. & 11. De vsufru. l. 7. §. si fundum Sol. mat.* Ex silua autem pascua nihil, vt arbitror, fructuarius cædere potest quia non in hoc habetur vt cædatur, sed vt in ea pecora pascantur. Silua cædua in hoc habetur vt cædatur, quamquam & auctore Seruio silua cædua dicitur quæ iam succisa est & ex stirpibus aut radicibus renascitur *l. 30. De ver sig.* Stirpes separat à radicibus, vt M. Tullius 2. de Nat Deor. *Omnium*, inquit, *rerum quæ alta, aut radicibus à terra aut stirpibus continerentur.* Stirpes feruntur sursum, Radices deorsum dependentes ex arborum capite, quod & rapum dicitur, quia rapi formam habet. Seneca epist. 87. *Magnarum arborum truncos cum rapo suo transtulit amputatis radicibus.* quæ verba vetus glossema quod subiungitur ita interpretatur, relicto capite ipso, ex quo illæ pependerant. Et ita quoq; capita vitium apud Catonem accipienda sunt.

Quo referenda sit l. 2. De ver. sig. CAP. VI.

PAulus *libro primo ad edictum* tractauit de iurisdictione & de officiis magistratuum, quod latius patet quam iurisdictio *l. 1. De iurisd.* Et specialiter de Tribunis plebei, quorum extra vrbem nulla iurisdictio erat, cum tamen prætorum, consulum, præfectorum vrbi & aliorum etiam extra vrbem iurisdictio extenderetur, neque vero Tribunis plebei licebat ab vrbe pernoctare, siue quod idem est abnoctare, nisi feriarum Latinarum causa. eaque de tribunis lex vetustissima est. Appianus 11. *de bel. ciu.* οὐδὲ νυκτερεύειν τῶν τειχῶν τοῦ δημάρχου ἐξόντος. Dio. XXXVII. μηδὲ μίαν δημάρχῳ νύκτα ἀπονυκτερεῦσαι ἐκ τῆς πόλεως ἐξῆν. Dionysius VIII. [illegible] τῶν δημάρχων τὸ ἔξω τῶν τειχῶν καὶ οὐδὲ ἀπονυκτερεύειν τῆς πόλεως [illegible] ἐν ᾧ πᾶσαι θύουσιν αἱ τῆς πόλεως ἀρχαὶ [illegible] τῷ Λατιαρίῳ Διῒ θυσίας [illegible].
Rectè illi non posse Tribunũ plebei abnoctare extra vrbem, extra muros. itemq; Seruius in illum Virgilii locum, *Torquet medios nox humida cursus*, vt Liuius quoque v. *Flamini Diali noctem vnam manere extra vrbem nefas fuisse.* qua de re & Tacitus 11. *An.* Impropriè Gellius, qui Roma dixit non posse Tribunum plebei vllum diem abesse, pro vrbe. Vrbs enim artior, Romæ latior appellatio est quia vt Paulus docet in *l. 2. De ver sign.* quæ est ex primo ad edictum, vrbs muris finitur, Roma continentibus ædificiis. itaq; in legem committit Tribunus plebei qui pernoctat in continentibus ædificiis. nam etsi extra Romam non pernoctet, pernoctat tamen extra vrbẽ, quod lex vetat ad quam illa *l. 2.* respicit simul ac *l. 166. eod.* namque post explicatam in ea vrbis & vrbanæ familiæ appellationem, subiecta notio verbi Pernoctare, argumentum præbet non alio eam spectare quam ad legem illam veterem, de officio Tribunorum plebei, & similiter in *d. l. 2.* quæ subiicitur definitio maioris partis diei, argumẽtum præbet lege illa veteri factum discrimen inter diem & noctem, nempe ita vt Tribunis plebei ne liceret vrbe vlla parte noctis abesse, interdiu autem ne liceret maiore parte diei, cetera liceret: Sanè quod hæc tria verba Maiorem partem diei, in notis Petri Diaconi vel Innocentii totidem singulariis literis expressa sunt, argumentum etiam hoc est satis probabile ea esse ex formula legis alicuius.

Quo referenda sit l. cxi eod. tit.

CAP. VII.

IAuolenus *lib. 6.* ex Cassio tractauit de iurisdictione & officio magistratuum. ergo & de Censorum. Hi erant legum morumque rectores & magistri, quæ sanctissima potestas seuerissimum magisterium morum, quod etiam, vt Iuuenalis significat illi ipsi qui eo fungebantur extimescebant (nec enim Collega in Collegam vt imperium *l. 3. §. pen. Ad Treb.* ita notationem non habuit) cum exularet iam è rep. parum aut nihil de eorum officio nobis Tribunianus reliquit rationem tantum nominis ex illo Iauoleni libro in *l. cxi. De verb. sig.* longè diuersam ab ea quam Varro, quod his scilicet ius fuerit constituendi & recipiendi. Pæanius siue Capito Lycius de illorum officio *in metaphrasi Eutropii*: ἀρχὴ ἦν αὕτη τῶν μεγίστων, καὶ ἦν ἔργον αὐτῆς τὸν πολιτῶν διερευνᾶσθαι τε καὶ κοινὸν βίον, [illegible] ἰδίων δυναστείας, καὶ ἰδίᾳ ἦν [illegible] ἐξουσίας [illegible] καὶ ἔργοις καινοῖς [illegible] τὴν πόλιν. Id finiebatur quinquennio eoque completo vrbs lustrabatur, vel teste Vlpiano *lib. Reg.* solitaurili sacrificio facto. Sic legendum apud Valerium maximum 4. cap. 1. *Solitaurilis* pro *solito fieri.* quod miror nondum quemquam animaduertisse vet. membranæ, vero propius *Solita viri.*

De vectigali vanalium rerum. CAP. VIII.

DE vectigali vænalium, quod fisco pendebatur, & Græcis dicebatur ὤνιον, est *l. 17. De ver. sig.* itemq; *l. debet De ædil. edic.* quæ id emptorem sequi significat, & verum est, quia si venditorem sequi dixeris, idem dixeris eo carius semper illo vendituro. id vero in mancipiis vænalibus fuisse pretii quinquagesimam emendato Corn. Taciti loco iampridem ostendi *Obs.* VI. in aliis rebus centesimam, & aliquamdiu ducentesimam tantum. Plures vero alias erogationes fieri in rebus emendis, veluti cum quid datur parario, aut vxori venditoris, aut præconi, aut quæstori, quo interueniente fit auctio, ostendit d. l. debet, & l. quod si nulla De her. vend. & l. 20. De lib. cau. *Si quid cuidam*, inquit, *ob hanc actionem licito iure dedit.* Actionem, pro auctionem, vt *l. pen. De vsurp. & vsuc. l. 2. §. vltim. De col. bo.* Et apud Vlpianum *lib. sing. Regularum.* Pro herede gerit qui actionem rerum hereditariarum facit. & apud Apuleium IX. *Ad hereditariam deducit actionem.* Et quod Paulus ait *l. 76. De verb. sig.* restituere eum videri, qui restituit quod habiturus esset actor, si controuersia ei facta non esset, quoniam ad actionem illam pœnalem referendum est, qua bonæ fidei emptori tenetur is, qui sciens dolo malo se vænire passus est, non participato pretio, de qua ex eodem libro Pauli sunt plura capita in tit. *De lib. cau. & d. l. 20.* id ita commodissimè accipi potest, vt ita demũ liber homo rem restituere actori videatur, id est, bonæ fidei emptori, qui illa actione experitur, si id omne præstet quod habiturus emptor esset, si controuersia ei facta non esset, si non ipse proclamasset ad libertatem. Si ergo non pretium tantum, sed etiam erogationes omnes propter eam emptionem factas restituat in duplum. & ad eandem quoque actionem eodem libro cum scriberet non dari eam aduersus heredem similésve personas vt *l. 21. De lib. cau.* addita exceptione, nisi lis fuerit contestata cum defuncto, adiecit rationem generalem, quia pœnalia iudicia semel accepta in heredes transmittuntur *l. 164. De reg. iur.*

Ex omni causa per seruum vel filium domino vel patri ignoranti possessionem adquiri, non ex omni causa tamen ignoranti vsucapionis occasionem præberi.

CAP. IX.

PEr seruum vel filiumfam. nõ tantum dominium, sed & possessionem adquirimus *l. 10. §. non solum De adq. rer.* corpore scilicet eorum, & animo quoque eorumdem, vt ait *l. 3. §. saltus De adq. pos.* ergo & ignorantes, quod verum est indistinctè ex omni causa siue peculiari, siue nostro nomine possessionem adepti fuerint. & hoc ita indistinctè proponitur in *l. si me in vacuã §. vlt. eod.* & omni distinctione summota *l. nunquam §. si seruus De vsucap.* denique sicut dominium per eos nobis ignorantibus ex omni causa adquiritur, ita & possessio, neque vero hoc mirum cuiquam videri debet, cum & per procuratorem, tutorem, curatorem ignoranti possessio, & per possessionem dominium adquiratur *l. si emptam De vsucap. l. 1. & 8. C. de adq. pos. l. 13. De adq. rer. do.* At notandum per eas tamen personas ignoranti adquisita possessione non competere etiam statim ignoranti rei possessæ vsucapionem ex omni causa, sed ex peculiari causa tantum iure singulari per filiumfam. aut seruum, hac ratione, quia voluntate nostra intelliguntur possidere quod peculii nomine compararunt, & possidere ciuiliter non quidem sibi, quod nec possunt, quia nihil suum habere possunt *l. possessio. §. 1 De adquirend. posses.* sed nobis, quod eis peculium habere permisimus *l. 1. §. item adquirimus. eod.* ergo & nobis, quod præcipuè singulare est, vsucapionem procedere ignorantibus ex suptadicta causa: cui non absimilis est ratio quæ redditur in *l. peregrè §. quæsitum. eod.* nempe vtilitatis ratio, ne per singula momenta

domini cogatur species & causas peculiorũ inquirere, id est, quę res sint in peculio, & quo iure, quove titulo teneantur. quod dominis per quam molestum & difficile est. Satis nimirum esse quod semel seruo peculium habere permiserint, nec vt ait *l. 7 §. scire De pecu* singulas res quæ sunt in peculio dominum aut patrem exacte & subtiliter, sed *παχυμερέστερον* scire debere. ac præterea in *d. §. quæsitum*, cum quæritur ratio illius iuris singularis, possessionis verbo magis effectus possessionis, id est vsucapio, quàm possessio ipsa significatur vt *l. 19. & 30. Ex quib. cau. ma.* nam vt possessio ipsa per seruum ignoranti adquiratur, hoc ius non est singulare in causa peculiari cum & idem obtineat in qualibet alia causa. At vt vsucapio ignoranti procedat, hoc in causa tantum peculiari iure singulari receptum est. vnde & in *d. l. nunquam §. si seruus*, hæc verba, *vel etiam vsucapiam*, rectè Accursius retulit ad id tantum quod seruus vel filius meus peculiari nomine tenet. nam quod meo nomine, id ignorans quidem possidere sed non etiam vsucapere possum *l. iuste. § vlt. De vsuc. l. 2. §. Celsus Pro empt.* Ad hæc videamus cur sicut possessio per procuratorem etiam ignoranti adquiritur, non etiam ignoranti vsucapio competat *l. possessio §. vltim. De adq. pos. l. 1. C. eodem l. si emptam De vsuc.* vel exemplo filii & serui possessionem nacti peculiari nomine. Et valde placet ratio varietatis proposita in *d. l. si emptam*, quia, inquit, vt ignorantes vsucapiamus in peculiaribus tantum rebus receptum est, & receptum scilicet iure singulari, vt ait *d. §. quæsitum & dict. l. iuste §. non solum*. ergo contra rationem iuris *l. ius singulare De legib.* Quod autem contra rationem iuris receptum est, non est producendum ad consequentias, quæ sententia cum ex *lib. 1111. Pauli ad edict.* quo tractauit *de possessionibus & vsucapionibus* relata sit in *l. 14. eodem* & repetita in priori parte *l. 141. De reg. iu.* merito ad hanc quæstionem referenda est, vt scilicet, vt quod contra rationem iuris receptum est in rebus peculiaribus vt ignorantes vsucapiamus quod filii aut serui nostri peculii nomine tenere cœperint, nõ producatur etiam ad procuratores nostros, quamuis & per eos nec ominus quam per seruos aut filios nostros ignorantes possessionem acquiramus. Id etiam quod est in posteriori parte *d. l. 141.* cum liquido pertinet ad causam possessionis nimirum vt duo vnius hominis vel hereditatis heredes pro solido esse non possint: ut nec duo domini vel possessores pro solido vnius rei *l. 3 § ex contrario De adq. poss. l. 5. §. 15 vt certe Commod. l. pen. §. pater De cast. pec.* argumentum præbet priorem quoque partem ad tractatum De adquirenda possessione proprie pertinere.

Per seruum hereditarium hereditatem, vel partem hereditatis, vel id quod eiusdem hereditatis est heredi adquiri non posse. Cap. x.

Verus est regula, Per seruum hereditarium neque ipsam hereditatem, nec aliud quidquam quod eiusdem hereditatis sit heredi adquiri posse *l. 18. De adq. rer. do. l. 1. §. veterus De adq. poss. l. 43 De adqu. hered.* quæ & in dominio & in possessione rerum hereditariarum obtinet, vt superiores leges indicant & *l. qui absens § vltim De adq pos.* & de seruo hereditario accipienda est qui iam ad heredem peruenerit iure hereditario, vt subindicat *d. l. qui absens*, non de seruo iacentis necdum aditæ hereditatis, alioquin esset impar & incongrua collatio serui legati, vel empti, vel donati in *d. §. veterus*, qui peruenit ad legatarium, vel emptorem, vel donatarium, *vt l. prædia eod.* cum seruo hereditario qui nondum peruenit ad heredem. Verior autem ratio huius regulæ hæc est, quia cum per hereditatem adquiratur seruus hereditarius natura non fert vt & vicissim per seruum hereditarium adquiratur hereditas, vel pars hereditatis, vel res quæ eiusdem hereditatis est. nec enim vt philosophus docet *2. Phys.* aliud alii inuicem esse caussa potest, eodem scilicet modo. Longe vero alia est ratio seruorum qui non hereditario vniuersali, sed singulari titulo ad aliquem peruenerũt, velut legatorum, vel emptorum, vel donatorum. pluribus enim legatis, vel emptis, vel donatis, per vnum ex his qui ad legatarium, vel emptorem, vel donatarium peruenerit, vt *d. l. prædia*, quem postea legatarius, vel donatarius, vel emptor miserit ad possidendos ceteros, ceterorum possessio adquiri potest. Per vnum tamen seruum hereditarium, qui & ad heredem similiter peruenerit, heres ceterorum seruorum, ceterarumve rerum hereditariarum possessionem adquirere non potest, propter rationem supradictam, qua etiam Accursius est in *l. 10. De in. cod.* Per alium seruũ qui ad heredem alio iure peruenerit, quàm hereditario, rerum hereditariarum possessionẽ heres adquirere non prohibetur, veluti per seruum, qui cum defuncto deberetur ex empto, vel ex stipulatu, vel ex testamento, heredi traditus est iure ex priore, vel stipulationis, vel legati *d. l. qui absens §. vlt.* itemque per seruum prælegatum heredi scripto ex parte. quia enim heres prælegati partem habet iure hereditario, partem iure legati, propter eam partem quam habet iure legati, licet pro altera parte seruus hereditarius sit, per eum rei hereditariæ, aut rerum hereditariarum possessionem adquirere potest, & similiter si communis Stichus fuerit testatoris, & heredis propter partem quam in seruo suo iure heres habet, non hereditario, licet altera pars ei obuenerit iure hereditario, heres per eum seruum fundi, vel rei cuiuslibet hereditariæ possessionem adquirere potest *l. 1. §. si ex parte De adq. poss.*

Explicatur, & emendatur §. eo cum l. 18. De dam. inf.

Cap. xi.

Fructuario proprietarius damni infecti non cauet desideranti sibi caueri de ruina aut vitio ædium, quarum vsumfructum habet, si fructuarius alias ædes vicinas habeat quarum nomine desideret sibi caueri de ruina fructuariarũ ædium, quia refectio ædium fructuariarum ad eum pertinet *l. 18. §. eo cum l. 20. De dam. inf. l. 7. §. quoniam & §. vlt. l. 64. De vsufr.* idque Paulus in *d. §. eo cum* significat contineri stipulatione fructuaria his verbis, *Boni viri arbitratu se vsurum fruiturum.* nam, vt ait, qui boni viri arbitratu vti debet, reficiendi quoque potestatem consequitur, nec potest prohiberi quominus reficiat *d. l. 7. §. vltim.* Ex diuerso quoque proprietario fructuarius damni infecti cauere non debet de ruina fructuariarum ædium, si forte proprietarius alias ædes fructuariis vicinas habeat. quod etiam proponitur in *d. §. eo cum*, sed corruptè, nimirum his verbis, Ergo nec proprietarius audiri debet, si velit sibi caueri à fructuario ædium nomine, quas vicinas fructuarius habet. nec enim *fructuarius*, aut *fructuaria*, vt legitur alias, sed *fructuariis*, legendum est *fructuariis* scilicet ædibus. Quia vero ait, *Ergo*, ex eo sequitur qua ratione proprietarius ea de re fructuario non cauet, eadem nec fructuarium cauere proprietario, nimirũ, vt subicit, quia refectio ad fructuarium pertinet, ad quam etiam compelli potest ex stipulatione fructuaria, qua proprietario cautum est satis *d. l. 20.* & vbi vicino satis alio remedio cautum est vix vnquam decurritur ad actionem damni infecti *d. l. 18. §. emptor l. 13. §. de illo l. 32. & 33. eod. tit.*

Non videtur possessionem adeptus is qui ita nactus est vt eam retinere non possit. Cap. xii.

Quod ait *l. 22. De adqu. poss.* non videri possessionem adeptum eum qui ita nactus est vt eam retinere non possit, procul dubio de eo accipiendum est, qui non ex iusta causa possessionem adeptus est & eam de mobili adepta possessione rei immobilis luculentum exemplum in *l. 4. §. si dominus De vsuc.* Sed de possessione rei mobilis exemplũ quæritur adhuc. Quod enim Accursius affert in *l. 13. §. desinere De verb. sig.* si dominus rem suam abstulerit ei, cui fur eam rem dederat aut vendiderat, non est idoneum, quia nullam is qui furem auctorem habet in possessione eius rei retinenda vel amissa repetenda aduersus dominum actionem habet, non publicianã *l. pen. & vlt. De condic. furt.* non item condictionem furtiuam quam domino quidem dari inuenio vel iusto possessori, non etiam aduersus dominum iniusto possessori. Commodius erit exemplum, si ponas debitorem rem suam pignori datam creditori subripuisse nec alii vendidisse, quo casu non videtur debitor eius rei possessionem adeptus, quæ auelli ei potest actione hypothecaria quæ possessionem auocat *l. si cum venditor De eui. & l.* vel etiam condictione incerti furtiua *l. 2. De cond. ex. l. 25. De fur. l. si pignore §. 1. De pig. act. l. 12. §. vltimo. De cond. fur.* & ideo nec interim dum eam rem creditor ei non auellit, vsucapi potest, quia tunc demum in potestatẽ domini res furtiua redisse videtur, cum possessionem eius iuste nactus est, eo scilicet modo quo auelli ab eo non possit *l. 4. § tunc De vsuc.* At si subreptam rem suam quam creditori pignori dederat statim debitor alii vendiderit & tradiderit, quia hoc casu supradictis actionibus debitori creditori non tenetur qui eam rem non possidet nec dolo potest videri desisse possidere quod suum erat nulla iudicii mutatione existente causa, verior est sententia Cassianorum, rem videri in potestatem domini peruenisse & vsucapi posse *d. l. 4. §. firem.*

Ad§ In-

Ad §. Iulianus l. 6. De precario.

CAP. XIII.

ACcursius in l. 6. §. Iulianus de precario, differentiam facit inter rem furtiuam & rem vi possessam. Rem furtiuam non aliter usucapi posse, quam si in potestatem domini redierit vel heredis eius eo modo quo auelli ab eo non possit, nec satis esse si redierit in potestatem non domini cui subrepta sit, exempli gratia creditoris aut commodatarii vt l. 4. §. quod autem De vsucap. nisi scilicet dominus ipse creditori rem pignoris causa ei traditam subripuerit l. vltim. eod. l. 7. C. pro empt. quia hoc casu creditor locum domini subit. Rem autem vi possessam vsucapi posse etiam si in non domini potestatem redierit qui per vim fundi alieni possessione deiectus sit, hanc vero differentiam qua ratione constituat si quæras, dicam nulla, quia vtriusque rei par est causa & vitium idem vtriusque quod vsucapioni obstat, vitium ex re non ex persona l. vbi §. 1. de vsuc. quin & eam constitui dicam contra manifestam sententiam l. vlt. Vi bon. rap. & §. aliquandu Instit. de vsuc. At mouetur non abre dicto §. Iulianus ea quo efficit non domino vi deiecto de possessione fundi, & ab eo qui vim fecit apprehensa possessione, purgari deprædationis vitium si fundus redierit in potestatem nō domini qui deiectus est, qui redisse vtique videtur in eius potestatem si prædo ab eo qui vi deiectus est fundum precario rogauerit, vt sibi possidere liceret. quia hoc genere desinit vi possidere & incipit precario possidere ea voluntate eius quem vi deiecerat. nam etsi prædo, vt subiicitur in d. §. Iulianus, ab eodem fundum emerit & pro tradito habuerit, quo genere etiam ad eundem videtur redisse possessio fundi, prædo desinit vi possidere, & vt ait, incipit pro emptore posse dominium capere, ex quib. verbis posse dominium capere, si hoc significant, posse vsucapere, rectè colligit Accursius dominum non fuisse eum qui vi deiectus est, quoniam si dominus fuisset, nuda voluntate dominium protinus transtulisset in emptorem, nec pro emptore eam rem deberet vsucapere l. 4. §. lana de vsucap. l. in bello §. si quis seruum de cap. & postl. quia dominium ex vna tantum causa contingere potest l. 3. §. ex plurimis de adqui. poss. Inde vero efficit vitium ea re vi possessa, quam certè constat vi possideri si vel non dominus cum possideret vi deiectus sit l. 4. §. ceterum de vsuc. l. 8. de vi & vi arm. amoueri & purgari, si ea res ad non dominum redierit qui deiectus est. quod longe abhorret à iure & probabilius est Iulianum quemadmodum priore loco dixit, incipere precario possidere, & posteriore dixisse, incipere etiam pro emptore possessionis dominium capere, atque ita pro suo non pro vi possesso, vt l. si fur. in pr. de vsuc. nec scripsisse, *incipere etiam pro emtore posse dominicum capere*. quæ locutio etiam dura & inelegans est, incipere posse capere, confecta ex tribus infinitiuis. Denique illud, posse, decurtatam esse possessionis vocem. Hanc vero lectionem si admittas, & rectè ponas etiam dominum vi deiectum. à quo si prædo rem vi possessam emerit & pro tradita habuerit, desinit vi possidere & incipit possidere pro emptore, ac res non ab ipso quidem qui dominus est, sed ab alio quandoque vsucapi potest quasi purgato peruasionis vitio, vt l. quamuis de fur. l. 4. §. tunc de vsuc. Non nego tamen quod in domino, idem etiam in bonæ f. possessore dici posse l. serui §. vlt. de fur.

An res pupilli vsucapi possit.

CAP. XIIII.

PRobo distinctionem Irnerii inter rem mobilem & immobilem. Rem pupilli immobilem non posse vsucapi l. bonæ f. de adquir. rer. quæ palam scripta est de re immobili cum de fructibus sit qui à solo separantur, non de mobili. & male in ea Bas. pro pupilli, publica, quanquam publicam quoque rem non posse vsucapi verum sit. non est autem mirum si res pupilli immobilis non possit vsucapi, cum nec longo aut longissimo tempore adquiri l. 3. C de præs. 30. Et rectè, pupilli, nam res adolescentis etiam immobilis vsucapi potest, sed non cum effectu. Res item pupilli mobilis. quod ea contrario demonstrant l. 4. §. si pupilli de vsuc. & l. qui fundum §. si tutor Pro empt. quæ loquuntur de re pupilli furtiua. ergo de mobili. quia res immobilis furtum nō fit. & cum dicunt rem pupilli furtiuam nō posse vsucapi, ex contrario argumentum præbent aliam rem pupilli mobilem quæ furtiua non sit vsucapi posse. Vnde & sic accipiam quod M. Tullius ait 1. ad Att. de tutela legitima, in qua sit puella, nihil vsucapi posse, rem immobilem certe non posse, sed neque mobilem sine omnium tutorum auctoritate, vt idem in Orat. pro Flacco ait nihil posse de tutela legitima deminui (quo verbo etiā vsucapio significatur vt in edicto Ex quibus causis maiores & in S. C. de petitione hereditatis) sine omnium tutorum auctoritate, atque adeo Valeriam, de qua in ea Oratione agitur, vsu vxorem fieri siue vsucapi non potuisse siue tutorum omnium auctoritate. Constat etiam alienam quamcumque rem à pupillo bona fide possessam vsucapi posse etiam si venierit quasi pupillaris bonæ fidei emptori in facto erranti iusta ex causa l. 2. §. tutor & §. si à pupillo Pro empt. Itemque vsucapionem cœptam adversus defunctum qui postumum heredem reliquit impleri posse priusquam postumus nascatur, & heres existat l. etiam ei qui de minor. quia aduersus defunctum non aduersus puerum impleri videtur. interim enim hereditas defuncti personam sustinet, non heredis futuri.

Conuulsa l. ignorantis de procur. cum §. procuratorem l. 2. Pro empt. CAP. XV.

VT tutor ex auctione rerum pupillarium quam ipse facit rem à pupillo bona fide possessam quam eius esse putat emere, & pro emptore vsucapere potest, quia non deteriorem, sed meliorem pupilli conditionem facit qui se emptioni vltro offert, vt necesse non sit quasi domi nato emptore diutius expectare aut longius petere alium emptorem l. 2. §. tutor Pro empt. ita procurator qui ex mandatu domini auctionem facit rerum ad eum pertinentium, ex eadem auctione sibi rem emere potest, quia & hoc casu eadem ratio vtilitatis subest, quod non si & deterior domini condicio si propius habeat emptorem, pluribus sub hasta licentibus, si & ipse licetur cui auctionem proponendam mandauit, & tandem emat sibi d. l. 2. §. procuratorem, vbi mox idem omnino traditur dici posse de procuratore voluntario qui absentis & ignorantis negotia gerit, vt scilicet ex auctione rerum eius quam facit in rem eius, cum fortè expedit res eius quasdam distrahi potius quàm seruari, quod tempore perituræ aut mora deteriores futuræ sint, aliquid plus licendo emere possit. Si, inquit, negotia domini gerens ignorantis, emerit. Sic malo hodie, ignorantis, quàm ignorans. nam & huic loco applicandum est quod ex eodem libro Pauli vnde est d. l. 2. relatum est in l. ignorantis de procur. ignorantis domini per procuratorem deteriorem conditionem fieri non debere. & hoc casu scilicet, vt idem Paulus dixit in §. tutor, non fieri deteriorem, si proximum non longè quæsitum dominus negotiorum nanciscatur emptorem. vnde apparet in d. §. procuratorem, priorem partem esse de procuratore scientis & mandantis, posteriorem de procuratore ignorantis.

Locus explicatus in l. 7. §. 1. De iniuriis.

CAP. XVI.

HÆc verba l. 7. §. 1. de iniuriis, RECTIVS IGITVR FECERIT SI HVIVSMODI ACTIONEM NON DEDERIT, Accursius ita malè interpretatur, Rectius facturum prætorem si prius actum sit iudicio priuato iniuriarum ex prætoris edicto, Quod venenum datum sit hominis occidendi causa; si non dederit publicum iudicium ex lege Cornelia de sicariis & veneficis; quia his verbis, Rectius facturum, significatur in potestate esse prætoris dare iudicium publicum finito ante factoq; iudicio priuato, sed rectius facturum si non dederit. id autem esse in eius potestate falsum est. quia siue prius publico siue priuato actum sit aliud consumitur l. 6. eod. eo quod vtrumq; vindictam persequitur, & bis eandem rem in iudicium deduci æquitas non patitur. Verum mens illius loci hæc est. Posse quidem prætorem iudicium priuatum iniuriarum præferre publico ex S. C. vel ex lege Cornelia de iniuriis vel de sicariis vel ex lege Iulia de vi, sed rectius facturum si non prætulerit ne publico præiudicium fiat, quod potius priuato præiudiciū facere conuenientius est. Et hoc idem vult l. 4. Ad leg. Iuliam de vi pr. cum ait moderatius edicto prætorio vtendum esse, id est, actione priuata iniuriarum si quis cœtum concursumve fecerit quominus quis in ius produceretur vel si de seruo alieno iniussu domini quæstionem habuerit, ne præiudicium fiat iudicio publico ex lege Iulia de vi, quod præferri æquius est, atque ita publico priuatum consumi, non priuato publicum. quem etiam locum tam Græci quam Latini perperam interpretantur, quasi in eo suadeat Paulus vt ex supradictis causis agamus potius prætoria actione iniuriarum, quasi le-

niore & moderatiore, quam iudicio publico ex lege Iulia Basil. καὶ τὸν ἢ διὰ τῶν ἀξιῶν ἐξ ἡμᾶς ἀγωγῆς ὡς μετρεισομένας τούτῳ.

Emendata quædam in Tit. de reb. auct. iud. poss.

Cap. XVII.

Lib. 5. Sententiarum Pauli post tit. de eff. sentent. & fin. titul. fuit Titulus, De rebus auctoritate iudicis possidēdis, ex quo in l. vlt. D. eod. relata hæc sententia est, *Pupillus si non defendatur in possessione creditoribus constitutis, minoribus ex his vsque ad pubertatem alimenta præstanda sunt.* Sed perquam deprauate, nec enim bene coit oratio hæc, *Pupillus præstanda sunt.* & illud, *minoribus*, etiam importunum est. Enam Tribuniani ætate Pauli sententiæ deprauatæ circumferebantur. Restituenda hæc est in hunc modum, *Pupillo si non defendatur in possessione bonorum creditoribus constitutis, ex his vsque ad pubertatem alimenta præstanda sunt* Ex his scilicet bonis, vt l. 35. in pr. eod. tit. ex qua & *Si non defendatur*, accipe, ex suo contractu; quo casu interim bona quidem eius possideri sed non etiam vænire possunt l. 6. Quib. ex cau. in poss. In eodem tit. l. 4. *Si seruus*, inquit, *sub condicione heres institutus sit aut dubium sit an si heres liberque futurus sit.* Separat ea quę idem sunt prorsus. nam &, cum seruus à domino sub condicione heres institutus est, dubiū est an is heres liberq; futurus sit l. 11. de legat. 2. propter incertum condicionis l. statuliber de quæst. Mihi videntur prioris, *sit*, duæ posteriores literæ iterandę hoc modo, *Si seruus sub condicione heres institutus sit ita vt dubium sit*, &c. cuiusmodi errata sunt frequentia in his libris & in aliis quoque aliorum auctorum.

Multum interesse pœnalis actio dicatur, an pœna nomine dari vel concipi. Cap. XVIII.

Actio pœnalis dicitur ex qua actor præter rem fert etiam pœnam, vel ex qua fert pœnam solam. Pœnæ autem nomine concipi vel dari non etiam pœnales esse dicuntur actiones quædam, ex quibus nihil actor præter rem consequitur, idest, quanti eius interest vt l. 9. §. vltim. de reb. auct. iudic. poss. l. vlt. §. si à socero. Quæ in fraud. crēd. quia in hoc dantur potissimū vt puniant factum rei l 9. Quod fal. tut. auct. huiusmodi est actio de dolo, & quæ ex dolo debitori datur actio in factum aduersus creditorem missum in possessionem bonorum qui deteriorem fecit possessionis causam, & quæ etiam ex dolo actio in factum aduersus falsum tutorem ei qui ignorans cum pupillo cōtraxit; & actio similiter Quod iudicii mutandi causa, quæ & si dicatur non esse pœnalis l. 5. §. vltim. supr. tamen pœnæ nomine concipitur, vt & superiores pœnæ nomine concipiuntur, pœnales vero non sunt, aut, vt interpretes loquuntur pœnales tantum sunt ex parte rei. Idem dici non potest de condictione amotarum vel furtiuarum rerum, nec enim pœnæ nomine concipitur, puta in hoc vt puniat factum rei sed in hoc tantum vt actor rem suam recipiat, & ideo anno non finitur l. 21. §. hæc actio rer. amot. Superiores anno finiuntur.

Persequi videtur & qui satis accepit.

Cap. XIX.

Qvod Paulus de magistri nomine scribit in l. 57. de verbor. significat. quia respicit ad venditionem bonorum debitoris quæ publicè per creditores fiebat magistri carmine tristi qui qua lege quaq; condicione debitor periret pronunciabat, quod erat ignominiosum, & multo honestius bona vænire per curatorem, bonis distrahendis à prætore constitutum l. 5. de cur. fur. putem, & quod subiicit eodem loco, Persequi videtur & qui satis accepit ad eandem causam possidendorum vænumque dandorum bonorum pertinere, & specialiter referendum esse ad id quod eodem libro Paulus scripsit l. 14 de reb. auct. iud. poss. creditorem missum in possessionem cōuentum actione in factum ex edicto proposito initio l 9. eod. tit debitori restituere debere quod ex bonis debitoris consecutus fuerit, vel si nondum quidquam consecutus fuerit actiones si quas nactus sit ei debere præstare, ut puta si ab emptore vel conductore fructuum satis acceperit. Creditori enim misso in possessionem venditio incumbit & locatio fructuum l. 8. §. 1. & seq eod. Et cedere igitur debet actiones quas ex venditione aut locatione fructuum sibi parauit. quia & is persequi, id est, consequi videtur qui satis accepit. Persequi pro consequi. ut §. Cum in suo solo, Instit. de rer. diu. *Si non fuerit duplum iam persecutus*, & §. de his Per quas per. cuiq. adq. *Quod extra eas causas persecuti sunt*, & in §. sunt præterea Inst. de actio. *Non semper solidum quod nobis debetur persequimur*, quod ibi Th. λαμβάνομεν, & paulo post consequimur. & ita Accursius in l. 7. de lib. lib. persequatur accepit pro consequatur. Contra quoque consequi pro persequi iure iudicioq. est notum in l. filiū ad legem Iul. de adult. Vindictam enim proprii doloris consequitur, pro quo Dorotheus τῷ γὰρ εἰκότι τὴν ἐκδίκησιν ἀπαιτεῖ. Idem etiam est adsequi apud Ciceronem. *Actio*, inquit, *incertarum rerum possessionis adsequitur.*

Non omne quod licet honestum est. Cap. XX.

Non omne qood licet honestum est. Quid hęc regula commune aut propinquum habet cum ea quæ sequitur, in stipulationibus id tempus spectatur quo contrahimus? Licet vnicuique quod sibi iure & purè debetur petere, & exigere quocūque tempore, sed post bona debitoris possessa, quæ possessio generaliter & in rem semper permittitur etiamsi vnus tantum ex creditoribus eam postulauerit l cum vnus. de reb. auct. iud. poss. non est honestum tamen præripere ceteris, cum iam condicio omnium creditorum par facta est l. 6. § Sciendum est. Quæ in fra. cred. *Non debuit*, inquit, *præripere ceteris.* Potuit sed non debuit. Vitare hoc debuit non vt illicitum (nec enim est illicitum) sed vt pudendum: & ideo non totum quod accepit retinebit, sed reuocabitur ad portionem quam ceteri creditores bonis venditis laturi sunt. Et quæ huic adiicitur regula, In stipulationibus id tempus spectari quo contrahimus, in eandem quæstionem incidit de reuocādis his quæ in fraudem creditorū gesta sunt, nempe incidunt in eam differentiæ inter stipulationes & legata quæ nexæ sunt omnes inter se. Actionem Paulianā pertinere ad reuocandā stipulationem, in annos singulos dari l. 10. §. per hanc actionem Quæ infra. cred. non item ad reuocandum legatum relictum in annos singulos. Stipulatio vna est & pura. Legatum multiplex & condicionale dempto primo anno l. 4. de ann. leg. quæ est ex eodem libro ex quo illæ regulæ depromptæ sunt. In stipulatione tempus spectatur quo contrahitur. In legato tempus quo dies legati cedit. Item quamuis legato relicto sub condicione & herede mortuo pendente condicione, heres heredis teneatur ex testamento, quod & ex eodem libro Pauli proponitur in l. 65. de cond. & dem. idemq; iuris sit in stipulatione condicionali, mortuo tamen legatario pendente condicione, quod verosimile est nec Paulū eodem libro omisisse, ius legati in heredem eius non transmittitur, & ius stipulationis tamen transmittitur in heredem stipulatoris.

Eius anni, quo finitus est vsusfructus prò rata temporis quo in eo anno constitit, fructus deberi fructuario heredive eius.

Cap. XXI.

Qvod docui titi Feudorum & in Mercatore fructus omnes eius anni quo finitus vel amissus vsusfructus est diuidēdos esse inter dominum & fructuarium hæredémue eius pro rata temporis quo vsus fructus eo anno cōstitit ex l. si operas. de vsufruct l. 5. §. vlt. Si vsusfr. pet. explicata l. defuncta de vsufr. quæ obstare videbatur, idem etiam apertè confirmat l. 32. §. pen. de vsufr. leg. qui posita specie huiusmodi, Matrem hæredem suum rogasse ut emeret prędia quæ ferrent annua x. eorúmque vsumfructum præstaret filio suo pręterito, in prædia inducto eo fruendi causa, & prædia sibi ab herede tradita filium locasse & nōdum finita locatione vita decessisse, statuit reliqua colonorū quæ vice fructuū sunt deberi heredi filii non heredi matris, ad quem rediit vsusfructus. Reliqua, inquam, quia & si ea nondum filius exegisset cum vita decessit, tamen ei à colono debebantur in diē finita vsusfructus. itaque & si forte ab herede matris exacta & quæsita videantur, ab eo tamen heredi filii contribuenda sunt. Dominii adquisitio non eximit onere contributionis. nam & fructus quorum dominium quis adquisiuit alii ex causa contribuere tenetur, exempli gratia, fructus qui pendebant diuortii tempore & mubere percepti sunt, mulieri adquirūtur, & tamen eos marito contribuere tenetur. Confirmat & hoc quod dico de fructuario l. 18. §. vlt. de stip. ser. & l. si quis domum §. 1. Loca. & mera æquitate subnixum est.

Ad initium l. 7. de seruit. & aliquot alias leges.

Cap. XXII.

Vt pomum mihi in alieno agro decerpere, vt spaciari, deambulare, cœnare in alieno liceat, seruitus imponi non potest l. 7. de

l. 7. de seruit. non certe seruitus prædialis, de qua est ille titulus. quia nihil ea res ad vtilitatem, vel amœnitatem, vel habentium prædii mei pertinet. Sed neque seruitus personalis, quia nec vsui vel fructui ea facultas decerpendorum pomorum vel spatiorum faciendorum in alieno similis est, & quæ non his duabus seruitutibus personalibus similiter adsimilantur seruitutes personarum non sunt, verum conuentio huiusmodi tamen vt mihi liceat ex tuo agro pomū decerpere vel in tuo spatiari, cœnare, iusta est & obligationem parit si forte in venditione fundi excepero, vt mihi ex eo pomum decerpere vel spatiari & cœnare, liceat. nam & ita quamuis vt in mari piscari non liceat neque in rem neque in personam seruitus imponi possit, si tamen venditor qui duos fundos maritimos habebat in venditione vnius hanc legem dixerit ne contra alium fundum quem retinebat piscatio thynnaria exerceretur, emptor in hoc obligatur heresque eius ne vt conuenit contra eum fundum thynnariam piscationem exerceat, iudicio ex vendito vel ex stipulatu si venditioni subiecta stipulatio fuerit, quę est sententia l. 13. Com. præd. vbi piscationem thynnariam vel specialiter accipe vel generaliter, quam exercent qui latinè cetarij dicuntur & græcè θυννοσκόποι. nam & cete Latini & thynnos cum Græci tum Hebræi dixerunt maiora piscium genera, imo & maiora quæq; animalia etiam terrestria. Eadem vero ratio interuenit & seruatur in specie l. 12. de au. leg. ex prædiis longe dissitis certo pondere annuo salicis & arundinis relicto aliis prædiis, quia & si nec seruitus personalis iure constituta videatur, propterea quod non vsumfructum reliquit testator sed ex fructu prædiorum libras pondo aliquot, nec seruitus prædialis, quæ inter prædia tantum adfinia aut adsita proximè locum habere potest, obligatur tamen ex testamento is qui rogatus est præstare arundinis & salicis quæ dicta sunt supra. Sic & in specie l. vlt. §. vlt. De cont. empt. quæ est eiusmodi. L. Titius promisit de fundo suo prædiis Gaij Seij stipulatoris c. millia modiorū frumenti annua. post L. Titius fundum vendidit hoc dicto se eum vendere quo iure quaque condicione hodie esset. Quæritur an emptor annonæ præstationi frumenti obnoxius sit? quod Scæuola negat, quia scilicet neque realis neque personalis seruitus constituta est per quam prædia L. Titij seruiant prædiis Gaij Seij vel G. Seio, sed contracta tantum obligatio in personam L. Titij & heredis eius, à qua non potest recedere. denique non potest transire in emptorem qui huic rei obnoxius non est ne fundi quidem empti nomine. quia nec fundus ille hanc pensitationem debet. nam illa verba de fundo demonstrant tantum vnde frumentum sumendum sit non etiam ius fundo imponunt, & congruit plane d. §. vlt. cum d. l. 12.

Ad l. 8. §. 2. de vac. mun. Cap. XXIII.

VEterani vacationem habent à decurionatu & ab omnibus honoribus & muneribus personalibus, vacationem à tutelis & curationibus, à nauium fabrica & ab exactione tributorum l. 7. de vac. mun l. 2. & 5. de veter. l. vlt. §. penult. de mun. & hon. Sunt autem hæc personalia priuilegia quæ nec ad liberos eorum transeunt. & rectè Papinianus in l 8. §. vacationum. de vac. mun. *Vacationum priuilegia non betant liberos veteranorum.* Rectè, inquam, vacationum priuilegia. nam alia priuilegia transeunt etiam ad liberos veteranorū l. 3. de veteran. Rectè item Florentini non vetant pro non betant, id est, nō transeunt, non expetunt in liberos veteranorum. Ex nostris auctoribus soli Papiniano amicum est prisca aduri verba. Solus dixit insuper habere, solus betare, solus fini peculii l. debitor de compens. fini legitimæ vsuræ l. 1. §. pacto de pignor. fini quadrantis l. 15. §. cum fideicom. Ad legem Falcid. fini relictæ pecuniæ l. 26. in pr. quand. dies leg. ced. fini virilis partis l. 3. de do. col. vt M. Cato, Radicibus fini, Ansarum infimarum fini.

Locus Platonis expressus in lib. 1. §. item sciendum 1. de aqua & aqu. plu. arc.

Cap. XXIIII.

ACtio aquę pluuiæ arcendæ datur vicino superiori aduersus inferiorem, si forte fossam agro siccando quam in suo inferior vicinus habet non repurget & ex restagnatione eius aqua superiori noceat l. 2. §. 1. & §. apud Namusam. de aq & aq. pl. arc. itemque inferiori aduersus superiorem, si forte superior fuerit omissior in repurganda fossa qua aqua in inferiorem agrum descendit d. l. 2. §. apud Ateium. Et sic in l. 1. §. item sciendū 1. eod. titul. eodemque prorsus modo in Platonis legibus Georgicis, superiori in inferiorem hæc actio datur si inferior aquam quæ natura fluit opere facto inhibeat per suum agrum decurrere, μὴ διδοὺς ἐκροήν, vt Plato ait. & contra inferiori in superiorem si superior aliter aquam mittat in inferiorem fundum quam fluere natura soleat μεθιεὶς εἰκῇ τὰ ῥεύματα. Cum eiusdem quoque Platonis prudentia congruit quod est in l. penult. de reb. auct. iud. poss. permissa creditoribus possessione & venditione bonorum debitoris, excipiendam esse concubinam debitoris & liberos naturales quibus addi possunt etiam cetera, quę debitori per quàm necessaria sunt vt sit in generali pigneratione omnium bonorum l. 6. 7. 8. de pignor. & in generali ac libera administratione peculii l. 46 de pecul. nam & ita Plato lib. XI. τὰ τῶν ἀφαιρουμένων χρήματα τῶν ὑπαιτίων πάντα ἀποδιδότω χωρὶς τῶν ἀναγκαίων κατασκευῶν.

Si quis ius dicenti non obtemperauerit.

Cap. XXV.

EDicto si quis ius dicenti non obtemperauerit, quod vetus & translatitium esse in eius interpretatione adducta Labeonis auctoritas probat, pœnalis actio proponitur qua omnibus magistratibus pro potestate iurisdictionem defendere licet, exceptis magistratibus municipalibus, qui etiam manum militarem non habent propriam qua rem qua de agitur duci vel ferri iubeant, in hoc enim edictum incidit is qui quod extremum est in iurisdictione non facit, quod Vlpianus lib. 1. ad edictū declarauit proposito exemplo huiusmodi, *Si quis,* inquit, *rem mobilem vindicari a se passus non est, sed duci vel ferri passus est, hic scilicet ius dicenti obtemperasse videtur.* præcisa enim oratio illa est. Ceterum si & sequentia recusauit, hoc est, si & rem duci vel ferri, si possessionem transferri passus non est, si restitit manui militari per quam transferri à condemnato possessin in eum qui causam tenuit solet, & executio fieri decreti, quod est extremum iurisdictionis, tunc non obtemperasse videtur. Denique qui initio iurisdictionis non paret, vt puta qui rem à se vindicari non patitur, qui conuentus frustratur & moratur, extremo tamen paret, id est, qui rem abduci vel auferri patitur, obtemperasse videtur. Contra qui huic extremo & summæ iurisdictioni non paret licet paruerit exordio lite contestata & præstitis cautionibus vulgaribus, non obtemperasse videtur. Extremum iurisdictionis vocat vltimam lineam, & terminum iurisdictionis quod consistit in euictione rei qua de agitur. Et non reus tantum cum quo de re mobili actum est, rei vindicatione vel ad exhibendum in hoc edictum incidit, sed etiam actor si forte non patiatur rem abduci vel auferri quam dare damnatus est absoluto reo, nam & in quæstionibus Papinianus definiuit iudicem non tantum reum absoluere, sed etiam actorem condemnare posse, vt faciat vel det aliquid, quamuis in formula actionis, hæc verba, CONDEMNA EVM IVDEX, rei non actoris condemnandi & consequenter etiam absoluendi potestatem faciant. Datur autem ex hoc edicto actio in reum vel actorem, actio in factum non in id quod interest sed quanti ea res est, id est, quanti contumaciam puniri non obtemperantis ius dicenti, iudicis à se dati sententiæ exequendæ causa, publice vtile est. quæ pœna cum edicto definita non sit religioni ius dicentis æstimanda relinquitur, nec spectatur ergo quantum actoris intersit. quia & si nihil intersit actoris, locum habet, cum sit popularis, perinde atque ea quæ continuata serie ei in edicto coniuncta est actio Albi corrupti, quæ & similiter vindicat contemptam ius dicentis potestatem, itemque actio Quod quisque iuris in alterum statuerit, qua de causa etiam ex hoc edicto post annum actio non datur nec in heredem, iuxta generalem definitionem Vlpiani, quam & eodem libro, cum hoc edictum interpretaretur, exposuit, Omnes populares actiones neque post annum neque in heredem dari. Si tamen plures sint qui ea experiri velint, idem eodem libro definiuit, eum esse præferendum cuius interest, vel heredem scilicet eius. nam & si nulla popularis actio detur in heredem, datur omnis tamen heredi eius cuius interest. Verum concluditur etiam ab eo cuius interest hæc actio non ad id quod interest, sed ad meram pœnam. quæ vel hoc vel quolibet alio agente vtrum partienda erit inter actorem & fiscum & plerumque fit in popularibus actionibus, an inter actorem & eum cuius interest, vt fieri oportere Plato censuit in actione suspecti tutoris, quæ etiam popularis est.

Non esse verum quod vulgo Doctores dicunt, prouisionem hominis elidere aut tollere prouisionem legis.

Cap. XXVI.

EX l. 9. de an. leg. intelligimus etiam si legatariis testamento prospectum sit speciali pignore, quod petere & possidere ex causa fideicommissi possint legatorum seruandorum causa, non idcirco minus posse etiam prætorium pignus constitui in ceteris rebus hereditariis, legatariis scilicet missis in possessionem omnium rerum hereditariarum, forte propter inopiam herede non implente satisdationem legatorum. Cum pignore igitur testamentario concurrere prætorium posse, nec alio aliud perimi. denique cautionem testatoris non tollere vulgarem cautionem legatorum introductam prætoris edicto. Itaque non esse verum quod vulgò iactatur à Doctoribus, prouisionem hominis tollere prouisionē legis, quod nec ex eis qui eruditiores sunt admiserint temere. nisi forte legis cautio maior pleniorque non sit ea quam adhibuit homo. nam si plenior sit cautio legitima, neque mens mea hæc est vt eam mihi auferam minuscula quadam cautione mea, neque eam mihi quisquam alius contra ius publicum sua cautione auferre possit. At in specie d. l. 9. prætorium pignus testamentario plenius est. constituitur enim in omnibus rebus, quæ in causa hereditaria sunt dolóve malo heredis esse desierunt, testamentarium vero in vna re tantum. idcirco prouisio testatoris nō tollit prouisionem legis. & ad id quod vulgo iactant comprobandum nihil facit l. vlt. C. de pac. con. quia in eius legis specie non cōcurrit prouisio legis, vt loquuntur, cum prouisione hominis. De expressa enim & tacita hypotheca ibi agitur, qua mulier contendit res mariti sibi obligatas esse pro parapheruis. & vbi cautio est expressa, ostenditur non concurrere tacitam, & retro tacitæ locum esse ita demum si non concurrat expressa. Non cōcurrunt igitur. & consequēter non elidit alia aliam. Porro argumento d. l. 9. Dynus tentat non malè etiam legatariis à testatore constituto speciali pignore nomine legatorū, posse eos in ceteris rebus hereditariis exercere ius tacitū pignoris quod eis Iustinianus dedit. nec enim id ante Iustinianum obtinuit & longe errat Accursius qui l. 4 de separat. accipit de illo pignore tacito, quæ est de prætorio. idémque longius in l. 5. §. postquam. Vt in poss. leg. dum ait legatarios hodie iure taciti pignoris præferri creditorib. chirographariis testatoris defuncti, quia toto inter tantum est, vt Impp. quidam loquuntur, legata non deberi nisi deducto ære alieno, ne ex testamento minus quidem.

Ad l. 34. Famil. ercisc. Cap. XXVII.

PRopria & vera species l. 34. fam. ercisc. est huiusmodi. Quidam duobus heredibus scriptis Gaio & Mæuio, Gaium sub condicione rogauit hereditatem Sempronio restituere. Pendente condicione fideicommissi heredes sumpserunt arbitrum familiæ erciscundæ, is seruos qui in hereditate erant æstimatos Gaio in solidum adiudicauit ea lege qua adsolet, vt Mæuio vicissim Gaius numeraret pro parte quam in eis seruis Mæuius habuit pecuniam certam. hique serui postea apud Gaium vita functi sunt, post mortem autem eorum extitit condicio fideicommissi. Quæritur an Sempronio Gaius ex causa fideicōmissi seruos aut pretium eorum restituere teneatur, quod Sempronius intendit quasi Gaio perierint non sibi, eo quod Gaius eos emptionis iure possederit, & emptori æquum sit cuique rem emptam perire non alii. At verius esse Papinianus statuit pro parte ex qua Gaius defuncto heres extitit, Sēpronio seruos deperisse vel. mulier §. sed enim. ad Treb. quia eam partem Gaius empti iure non possedit. pro parte autem Mæuij coheredis, quam empti iure possedit tā Gaio quam Sempronio deperisse, Gaio pro quadrante Falcidiano, Sempronio pro dodrante, vt recte Græci interpretantur, his verbis, [illegible], non soli Gaio, nimirum quia eos seruos pro ea parte non emit simpliciter, sed diuisionis causa. alio iure est emptio simplex, alio emptio diuisionis causa, sicut de donatione est proditum in l. si filia §. si pater. famil. ercisc. & de emptione dotis causa l. quoties de iu. dot. emptio simplex est volūtaria, emptio per adiudicationem iudicis, necessaria l. si pignore famil. ercisc. hæc non tam emendi quam diuidendi causa fit. Ei qui simpliciter emit, res empta perit in solidum, ei qui per adiudicationē, res adiudicata, vt puta serui adiudicati & certo pretio adscripti, vt Papinianus loquitur d. l. 34 & Paulus l. quæsitum §. peto de leg. 3. non ei soli pereunt cui adiudicati sunt, sed & fideicommissario, vt supra exposui. quod confirmat etiam l. deducta §. ante diem. ad S.C. Trebel. quam exponam cap. vlt & l cum pater §. hereditatem de leg 2. Vulgus in ponenda specie d. l. 34. fingit duos heredes scriptos & per fidei commissum seruos Titio legatos sub cōdicione & arbitrum familiæ erciscundæ pendente condicione eos seruos vni ex heredibus adiudicasse in solidum cum sua causa, admissa licitatione eius, qui tamen pretium quo seruos licitus erat coheredi non soluerit statim, sed cauerit dumtaxat se id soluturum si deficeret condicio fideicommissi, atque adeo si nō essent fideicommissario præstandi serui. Et seruis mortuis pendente cōditione, eos perisse tam heredi cui pretium licitationis cautum est quam fideicommissario. & fideicommissario quidem quasi fideicommisso perempto re extincta suspensa condicione, vt l. necessario §. 1 de per. & com. rei vend. Heredi cui de pretio licitationis recautum est, quia id ei deberi desiit. Ceterū heredi cui adiudicati sunt non perisse. quia & si videatur eos emisse, non tamen emptionis principaliter sed diuisionis negotium gessit. Si simpliciter, inquiunt, emisset, ei perissent & pretii nomine coheredi teneretur. itemque si in diuisione emisset spem, id est dubium cōdicionis euētum. Quamobrē hæc verba Papiniani, Seruos non emendi animo, sic accipienda censent, non animo emēdi spem. Multæ autem sunt rationes & magnæ quæ nos hanc interpretationem aspernari cogunt, primū quia pretium licitationis solui semper solet statim, auctio & licitatio fieri præsenti pecunia, græca fide, punica fide l. à D. Pio §. sed si emptor de re iud. iuxta illud Varronis [illegible], quod feruere dixit omnino nemine fidem habente cuiquam. quomodo & quamlibet emptionem impleri præcipit Plato, [illegible]. Ei autem qui licitatione vicit & rem abstulit, solet caueri de indemnitate l. propter. Fam. ercisc. non ipse cauere. Et cauisse etiam ipsum de pretio Papinianus non ponit, nec quicquam etiam de spe empta, sed de seruis emptis diuisionis causa. Præterea licet ita res gesta sit, vt illi fingunt, falsum tamen hoc est, mortuis seruis pretium non deberi. quia quod ex stipulatione debetur certis modis iure proditis deberi desinit, inter quos ille modus non est. Postremo verba illa, *Tam heredi quam fideicommissario* vt collatio fideicommissarii suadet, de herede accipiēda sunt, qui fideicommissum debet & de fideicommissario cui debetur, de herede cui serui adiudicati sunt, non de herede cui pretium deberi confingunt, & consequenter non de fideicommisso seruorum illo loco agitur, sed de fideicommisso hereditatis siue [illegible], vt ibidem Græci ponūt rectè. nam si in fideicommisso soli serui essent, fideicommissario soli perissent, non etiam heredi, Falcidia non interueniente. quæ non semper interuenit in fideicommisso singulari, semper interuenit in fideicommisso vniuersali. quamobrem dicitur seruorum periculum commune esse heredis pro quadrante, & fideicommissarii pro dodrante.

Actionem simpliciter pro condictione indebiti.

Cap. XXVIII.

SI quis mandatu interueniente vel non interueniente nomine creditoris minoris x x v. annis pecuniam exegerit sine iudice & pertulerit ad minorem, quia si forte pecuniam ad se perlatam minor perdiderit in integrum restitui potest aduersus solutionem, auctore Papiniano in l. 3. rem rat. hab. prudentius fecerit debitor si ex conuentione interposita stipulatione vulgari Ratam solutionem dominum habiturum, propter incertum restitutionis in integrum addiderit ei hanc clausulam, Si dominus in integrum restitutus fuerit, quanti ea res erit tātam pecuniam dari. Dico, ex conuentione, quia non nisi ex conuentione extra iudicium hæc cautio interponi potest l. interdum eod. titul. nec item illa clausula vulgari cautioni de rato adstrui & adnecti potest nisi ex conuentione. Ceterum si non conueniat, inquit, id est si omissa fuerit vulgaris cautio de rato habendo, & creditor minor x x v. ann. non consentiat, id est, ratum non habeat quod procurator exegit actionem debitori dari oportebit aduersus procuratorem, id est, condictionem indebiti, vt l. creditoris C. de condic. indeb. quæ interposita illa cautione vtique cessaret l. si sine & l. vlt. §. vlt. Rem rat. hab. Et finem l. 5. §. 1. De cens ib. inuenio eundem auctorem actionem accepisse pro cōdictione indebiti, cuius quidem §. sententiā quam glossæ non adsequuntur & hoc loco adstruere operæ duco. Sententia hæc est, Heredi qui

ex causa

ex causa fideicommissi vel legati prædia restituit aut soluit, non habita ratione tributorũ, hoc est non exacta à legatario cautione soluendi tributi, quod iam prædia fisco debere cœperãt, in legatarium ex rescripto Pii Antonini competere actionẽ, id est, cõdictionem indebiti, quasi plus debito soluerit vt *l. si quis cum a fideic. De cond. ind.* Ante rescriptũ D. Pii heres habebat retentionẽ tantum non repetitionem. Ex quo sequitur, tributorum præteritorum nomine heredem qui prædia non possidet à fisco conueniri posse, omisso legatario qui prædia possidet, quia ea possedit heres eo tempore quo dies tributorum cessit, eaq; ipse debere cœpit *l. cum seruus §. heres De leg. 1.* nec liberatus est.

De literis dimissoriis. CAP. XXIX.

Libelli dimissorii, qui & literæ dimissoriæ, & apostoli dicuntur, pro quo in idiotismo, *des postes*, vnde & veredarius quasi apostolis nomen, dicuntur & relationes *l. iudicibus l. si appellationem Cod. de appel.* mittuntur à iudice à quo appellatum est, appellatione recepta ad eum quem reus actorve condemnatus appellauit, quibus totius rei cognitionem in eum transfert. Ad *l. 5. C. eod.* in Basil. ita definiuntur [Greek text]. erant autem olim petendis, accipiendis & reddendis apostolis præscripti dies quinque, auctore Paulo in sententiis, & post redditos apostolos intra alios quinque dies erat cauenda pœna in hunc casum si appellator appellationem deseruisset, vel si eum non iuste appellasse pronuntiatum esset, datis fideiussoribus, vt idem scribit. Hodie etiam nemine petente mitti apostolos oportet, & nulla de appellatione exequenda cautio exigitur *l. 6. §. vlti. Cod. eod. l. 29. 31. 34. C. Theod. eod.* & ex Constitutionibus apostolis dandis reddendisque præscripti dies xxx. *l. iudicibus C. eod.* sed arbitrio iudicis multatur qui temerè appellauit *d. l. 6. §. ne temere*, & specialiter qui non receptam appellationem executus est, nec obtinuit *l. a procoss. Cod. eod.* & qui ab executione vel interlocutione, quæ etiam appellatio recipi non debet *l. 5. Cod. quor. app. non rec.* Neque vero quod diximus hodie apostolis dandis reddendisque præscriptos esse xxx. dies, ei quidquam obstat quod ait *d. l. 6. §. vlt.* apostolos dari sine aliqua dilatione, quia hucita excipi debet, sine dilatione moratoria aut frustratoria *vt l. 1. Cod. de relat.* Legitima dilatio non est frustratoria. Obseruanda igitur est, aut qui eam non obseruauerit, id est qui intra xxx. dies non acceperit & reddiderit apostolos, præscriptione opposita ab agendo repellitur, videlicet si per eum steterit quo minus acciperentur & redderentur, non si per iudicem *l. 1. De lib. dim. l. si appellationem Cod. de appell.* non si per tabellarium cui apostoli perferendi dati sunt *l. 5. Cod. eod.* His enim casibus succurritur ei qui appellauit etiam tardius redditis apostolis, vt ab agendo non repellatur. Et hic curæ pretium erit exponere sententiam *dict. l. si appellationem*, quoniam Accursius eam non tenuit. Differentiam lex facit inter iudices & arbitros, iudices vocans eos qui ex ordine iudicant, id est, magistratus, arbitros eos qui ex delegatu, & iudices quidem si non recipiant appellationem vel si recipiant, sed apostolorum copiam non faciant, lex dat ei qui appellauit ad præf. prætorio vel præf. vrbi annum integrum ad cõtestandum & capostulandum iniuriam iudicis, & ad conueniendũ aduersarium qui priori iudicio vicit vt *l. vlt. C. Th. de rep. app.* quæ cum illa *l. si appellationem*, coniungenda est, ad conueniendos eos quos pulsat intentio. Perperam Accur. aduersarium, id est iudicem. Et quod ex sententia prolata, id est, ex die prolatæ sententiæ annum numerat, ille quoque perperam, propter sententiam prolatam. Si appellatum non sit ad amplissimos præfectos, sed ad inferiores iudices, lex dat sex menses tantum. Quod si arbitri non recipiant appellationem aut denegent apostolos, lex appellanti ad eandem rem præscribit iv. menses, ita vt post contestationem iniuriæ currere incipiant tempora introducendæ appellationis.

Interdum pro emptore vsucapionem procedere, etiam si nulla sit emptio nulla traditio.

CAP. XXX.

Vera est Sabini sententia, ne possessionem quidem naturalem quam iure aliquo possidet pupillum sine tutoris auctoritate alienare, vel amittere posse *l. pupillus De adqu. rer. do. l. possessionem De adqu. pos.* nam & si corpore possessione discedat, non ideo amittit possessionem naturalem aut ciuilem, quia nec alius quisquam solo corpore possessionem amittit, si ab ea amittenda mens aliena sit. nec est quod tam anxiè laboret Accursius in *l. 2. §. si a pupillo Pro empt.* quem sententiæ Sabini valde aduersari putat, eo quod ibi dicatur rem alienã à pupillo bona fide possessam, & ab eodem sine tutoris auctoritate venditam ac traditam bonæ fidei emptori qui eum existimabat esse puberem forte ipso fingente se puberem esse, aut speciem & conspectum habente puberis, omniumq; opinione existimato pubere, quæ iustissima est erroris causa, pro emptore vsucapi posse. quia & si mero iure venditio nulla sit, traditio nulla, tamen iustus error emptoris facit vtilitate id exigente negotiorum gerendorum, vt qualis qualis venditio illa & traditio emptori possessionis & vsucapionis præbeat occasionem, ac proinde amissa possessione etiam intendendæ actionis Publicianæ quæ de his tantum rebus competit quæ vsucapi possunt. Nec igitur semper vbi nulla alienatio est, nulla emptio venditio, nulla traditio, & nulla quoque vsucapio est. nam & si à furioso rem alienam quam ante furorem bona fide nactus erat bona fide emero & accepero, cum existimarem compotem eum suæ mẽtis esse, eo quod sub vmbra quadam quietis occuleret se væsania illius, quamuis nulla sit emptio vt ait *d. §. si a pupillo.* constitit tamen inter omnes rem ab eo emptam me vsucapere posse, propter eandem vtilitatis rationem, ne cui quam iustus error noceat. quæ ratio etiam valet in specie *l. 11. & vlt. eod. tit.*

An in pace, aut induciis postliminium sit.

CAP. XXXI.

Serui hostium fiunt non hi tantum qui bello capiuntur, sed & qui cum in pace ad exteros peruenissent, eo tempore quo subito bellum eis indictum est, apud eos deprehenduntur. & his quidem qui bello capti erant, in pace postliminium nõ est, id est, si tempore pacis redeant statum pristinum non recipiunt, videlicet si de eis nihil in pactis comprehensum est, In pactis pacis. Pactio pacis non vna sed multiplex pactio est. Cicero Phil. 13. *In qua pactio pacis lex sit seruitutis*, quæ Ciceronis verba Lampadius vsurpauit in senatu, pace cum Alaricho pacta, auctore Zosimo *lib. v.* Si igitur in pactis pacis conuenerit vt quidam captiui redderentur, his in pace postliminium est; vt *l. 28. De cap. & postl.* non etiam his de quibus in pactis nihil comprehensum est vti redderentur. Vnde & in *l. 12. eod.* illo loco, *In pace autem his qui in bello capti erant, de quibus nihil in pactis erat comprehensum*, aut legendum est, *de quibus id in pactis erat comprehensum*, nempe vt his esset ius postliminii, aut sane præcisa illa oratio est, quæ sit explenda his verbis subintellectis, *non est postliminium*. cui similis [illegible] est in *l. vn. Si quis eis dic. non obtemp.* & ratio subiecta cur in pace non sit postliminium, hanc præcisionem sine reticentiam aperit satis, quia spem reuertendi ciuibus in virtute bellica magis, quàm in pace Romani esse voluerunt. Non placet interpretatio Accursii, de quibus in pactis nihil actum est in contrarium, puta, ne his ius postliminii esset: quia hæc interpretatio supponit, In pace postliminium esse, quod est falsum, cum nec induciarum tempore, quod speciem quamdam pacis habeant postliminium sit *l. 19. §. 1. eod. titul.* Et hæc de his qui bello capti erant, à quibus merito separantur hi qui in pace ad Parthos aut Germanos, exempli gratia, peruenerant, & ibi suo fato deprehensi, tempore indicti belli atque ita iam hostium indicatorum potiti erant, quoniam his postliminium est tam in pace quam in bello, nisi fœdere, inquit, cautum sit ne esset his ius postliminii, fœdere, id est, pactione pacis. nam & fœdera, vt Procopius scribit *lib. vltim. De bel. Vandal.* Romani dixerunt [Greek text].

Ad sectionem l. 6. de S. C. Sil. CAP. XXXII.

Ex S. C. Silaniano hereditas eius qui à familia sua occisus esse dicitur non potest adiri, neque bonorum eius possessio peti antequam de familia publice quæstio habita sit quæ sub eodem tecto fuerit vel, vt loquebantur vno verbo, suffuerit eo tempore quo dominus occidebatur. alioquin hereditas adita vel agnita ante quæstionem de familia habitam sumptumq; supplicium caduca fit. Liquet e prius debet dominum scelere interemptum, deinde quæstionem haberi, nec tamen temere credendum est domino, occupante eum morte, qui se à seruo illo vel illo occisum dixit, nisi potuerit & probari *l. 3. §. 1. De S. C. Sil.* quia potuit hoc perturbatus & errans dixisse, vt *l. 22. eodem*, sed si certum eius rei indicium dederit, procul dubio credendum ei est. At etsi certus sit percussor domini, Paulus ait initio *l. 6. eod.* non ideo minus habendam quæstionem de familia, nempe vt

cædis mandator primus, itemq; secundus si quis sit inueniatur. Sic enim hæc verba *d. l. 6.* accipienda sunt, Et si certus sit percussor, tamen habenda est quæstio, de familia scilicet, non vt glossa ait, de percussore, quoniam de percussore subiicit eum maximè quæstioni dari vt prodat mandatores, qui & ipsi perinde atque percussor puniendi sunt, quamuis, inquit, & ceteri quoq; puniantur, ceteri serui qui sub eodem tecto fuerunt & auxilium non tulerunt. non, vt glossa ait, ceteri mandatores. Certus autē percussor est qui confitetur, qui & si de consciis interrogari & torqueri non possit *l. repeti De quæstio. l. vltim. Cod. de accus.* de mandatore tamen interrogari potest *l. primus De S. C. Sil.* Conuictus, de quolibet. Puto autem vitiosam esse inscriptionem *d. l. 6.* nam & primam illam sententiam legi inter Pauli sententias in vetustissimo libro, & secunda quoq; eiusdem legis sententia extat in *lib. 5. tit. eod.*

De patria ratione varia. CAP. XXXIII.

PAtria alias dicitur ciuitas certa vt *l. libertus §. Lucius De an. leg. l. 3. § 1. De mun. & hon. l. vnica C. vbi pet. tut.* alias prouincia vt apud Sallustium, Hispaniam sibi patriam esse. Ciuitas, inquam, vel prouincia, ex qua quis oriundus est, quę Ciceroni patria germana, patria naturæ, vel in qua vt ciuis exceptus est, quę eidē patria ciuitatis. Dico oriundus propriè, quia naturalis origo patris patriam facit *d. l. vn. l. assumptio §. filius Ad mun.* non origo propria *l. 3. C. de mun. & honor.* quasi scilicet patria dicta à patre, vnde & in Caro Vopiscus rectè Romanum interpretatur Roma oriundum, qua appellatione & in iure nostro notatur semper origo paterna, non origo propria & natale solum An igitur prouincialem facit origo patris? Sic sane. non tamen vt & qui Romę conuenitur possit originis suæ quam à patre ducit prouinciam reuocare si & ibi domicilium non habeat. nam, vt definit, *l. 190. De ver. sig.* naturalis origo patris prouincialem non facit sine domicilio. At contra prouincialem domicilium facit sine origine. Denique quod ad hanc causam attinet prouincialis non est qui ex prouincia oriundus est simpliciter, sed qui ex prouincia oriundus est ibiq; domicilium habet, vel simpliciter qui ibi domicilium habet, id est, qui ibi sedem omnium rerum ac fortunarum suarum collocauit quæ patria incolatus dicitur. Aliud est domicilium sine domus, aliud origo. Vopiscus *in Bonoso, Bonosum domo Hispanensem esse, origine Britannum.* nec rursus idem pro sus domus & domicilium. Plautus Mercatore, *Ostium hoc mihi domicilium est, Athenis domus.* quia non vbi domus nobis, & domicilium quoque est semper *l. 17. § sola Ad munic.* contra vbi domicilium, & domus quoq;.

Ad l. Re coniuncti De leg. 3. CAP. XXXIIII.

PAulus scribens ad legem Iuliam & Papiam tractauit de coniunctis heredibus legatariisve, quia fisco cuius gratia potissimum illæ leges perlatæ sunt si moriatur heres aut legatarius viuo testatore vel ante apertas tabulas, qua ex causa testamento relicta in causa caduci vel caduca plerumque fiunt, præfertur is qui mortuo re coniunctus fuit, quæ ratio etiam efficit vt sub titulo *de caducis tollendis* Iustinianus de coniunctis. Docuit autem Paulus triplici modo coniunctos intelligi, alios esse coniunctos re & verbis, quos scilicet rei & nominum complexus iungit, variis exemplis propositis *l. 142. De ver. sig.* alios re tantum, quibus separatim eadem res legata, Primo fundum Tusculanum do lego, secundo fundum Tusculanum do lego, alios verbis tantum, quibus coniuncta oratione eiusdem rei partes legātur. Primo & Secundo fundum Tusculanum ex æquis partibus do lego *l. re coniuncti De leg. 3.* quæ residua portio est *d. l. 142.* Hi semper habent partes, id est, quocumq; genere legatum eis sit relictum & non tantum concursu sed etiam ab initio. Reliqui ab initio solidum habent singuli, concursu partes faciunt. & ob id inter reliquos est ius adcrescendi, quia si duo sint, exempli gratia, coniuncti re aut re & verbis, non concurrente vno solidum remanet apud alterum, & adcrescere vtique & in lucro esse videtur vni quod ei non præripit alter. At inter nudis verbis coniunctos non est ius adcrescendi *l. 1. in princ. l. penul. De vsufruct. adc. l. 66. De her. inst.* Sed pars non capientis in hereditatem remanet iure antiquo, quo vtimur sublata lege Papia, exemplo coniunctorum re & verbis per damnationem, quos etiam ab initio partes habere constat. & id quidem dicimus de verbis tantum coniunctis quos celeritatis studio testator coniunxerit. nam si consulto consilio, coniuncti verbis tantum, ex mente testantis etiam re coniuncti videntur, & inter eos versatur ius adcrescendi vt *l. 16. § vlt. De leg. 1.* Et re quidem propalam verbisque coniunctum Paulus docuit omnimodo præferri ceteris, quibus eadem res, aut eiusdem rei partes quoquo modo legatæ sunt, quia præcipua & summa coniunctio hæc est. Pręferri igitur re tantum coniuncto, vt si quis ita legauerit, Primo & Secundo fundum Tusculanum do lego, Tertio eundem fundum do lego, deficiente Primo, portio eius adcrescit secundo soli, non Tertio *l. 1. § idem ait De vsufr. adc.* Sed vtamur alio exemplo. Primo & Secundo illum fundum lego, Tertio eundem fundum lego, Quarto eundem fundum lego, Quinto & Sexto eundem fundum æquis partibus lego. Deficiente primo proculdubio soli Secundo adcrescit, & contra deficiente Secundo, soli Primo. Deficiente Tertio adcrescit omnibus, quia & omnes deficienti re coniuncti sunt in totum vel in partem, Deficiente Quinto cui Sextus verbis tantum cōiunctus est, quæstionis est an adcrescat soli Sexto. *Et magis est*, inquit Paulus, *vt & ipse præferatur.* Addidit, aut, vt ostenderet hanc esse sententiam, Non tantum re & verbis sed & verbis tantum coniunctum præferri ceteris. Sextum igitur præferri. quia pro vtroque modo coniuncto habetur quasi non temere sed data opera Quinto & Sexto à testatore vna oratione coniunctis. Voluntatis quidem esse quæstionem. quia possit non tam eos coniunxisse quam celeriter dixisse. At in dubio sanè vel coniunxisse eos vel non frustra coniunxisse homo sanus videtur.

Ad initium l. Mæuio De leg. 2. CAP. XXXV.

NEque vero ab eo quod constituimus superiore capite verbis tantum coniunctum pręferri ceteris omnibus non minus quam re & verbis coniunctum, nos quidquam dimouet *l. Mæuio De leg. 2.* nam vt mittam Doctorum traditiones quæ meæ ætatis tempus & in hac parte iuris & in ceteris quoque omnibus absumpserunt male, quorumq; adeo fastidio teneor vt tamen non tam me pœniteat eorum falsæ doctrinæ operam dedisse, quam feruidam illam & capitalem ætatem non collocasse in hæc mihi Deus patefecit studia vera, vt igitur illa sophismata mittam, in specie *d. l. Mæuio*, Mæuius & Seius verbis coniuncti non sunt & ideo deficiente Seio pars eius non soli Mæuio adcrescit, sed etiam Titio. quia cum lex dicat aperte separatim partes legatas Mæuio & Seio, non sunt igitur coniuncti verbis, & consequenter in illis verbis testatoris, Mæuio fundi partem dimidiam. Seio partem dimidiam lego, est ζεῦγμα κατ᾽ ὀνομάτων. & perinde eo ac si dixisset, Mæuio fundi partem dimidiā lego, Seio partem dimidiam lego. Verborum coniunctio nominum coniunctio est. Nomina Mæuii & Seii non coniunxit. non sunt ergo verbis coniuncti. Denique omnes inuicem re tantum coniuncti sunt. Deficiente Seio & Titio, dicerem nihil adcrescere Mæuio quia dimidiam tantum eum habere testator voluit. & verissimum, excessu dumtaxat interueniente iuri adcrescendi locum esse. obscurè hoc à me & contra morem. Sed quod iuuat quærendum relinquere. Eadem vero est ratio *l. 29. De stipul. seru.* alioquin singulis dominis quinque dumtaxat deberentur *l. 37. eodem.*

Differentia quadam inter ius commissi, & ius προτιμήσεως.

CAP. XXXVI.

EX Marcello siue ex *l. 3. Quib. mod. pign. sol. & l. 4. §. Sed & Marcellus. De in diem add.* intelligimus, si fundus certo pretio venierit ea lege vt si quis intra certum diem vberius pretium offerret, fundus ab emptore abiret, & traditū sibi fundum emptor pignori dederit, postea vberiore pretio oblato & fundo reuocato à priori emptore, pignus quod prior emptor contraxit extingui. Sed si fundus vænierit hoc modo, nisi intra annum emptori displicuerit, & interim fundum emptor pignori dederit & mox emptio ei displicuerit, hoc casu pignus non extingui, ne sit in potestate eius qui pignus contraxit id perimere & decipere creditorem suum. Facto alterius qui pignus non contraxit veluti facto eius qui meliorem conditionem offert, perimi, non etiam facto eius qui id contraxit. vnde nec si rem emptam & ab emptore pigneratam, emptor redhibeat venditori ob vitium aliquod latens, pignus extingui placet *l. bouem §. pignus De ædil. ed.* Ex his vero rectissime Bartolus in *d. l. 4. §. sed & Marcellus*, definit vendito fundo sub lege eiusdem fundi venditori reuendendi post certum tempus, & interim ab emptore fundo pignori obligato, post reuendito & redempto fundo ex lege vendi-

venditionis, pignus euanescere, quia non facto emptoris qui pignus contraxit venditio rescinditur, sed facto venditoris qui ex lege věditionis agit. At si in venditione fundi fraudatus sum plus quam dimidia parte iusti pretii priusquā eo nomine agerem de rescindenda venditione, emptor cum fundū pignori obligauerit, postea rescissa venditione pignus non finiri, quia cum in potestate fuerit emptoris fundum retinere supplendo iustum pretium, facto eius quodammodo pignus finitum videretur. Verum ad hæc quæri potest, an etiam pignus finiatur quod emphyteuticarius contraxit, si fundus iure προτιμήσεως ad dominum redierit forte emphyteuticario fundum extraneo alienare volente. & verius est non euanescere. nam vt eodem pretio fundum dominus emit iure προτιμήσεως, extraneo excluso, ita par & consequens est, vt & illum eodem iure accipiat quo extraneus acceperus erat, id est, cum sua causa. & hac in re differentia est inter ius commissi & ius προτιμήσεως. nam si iure commissi fundus emphyteuticarius ob non solutū vectigal ad dominum redierit, pignus ab emphyteuticario contractum euanescit, quoniam creditori imputatur cur vectigal non soluerit pro debitore, vt & debitori rem simul & sibi pignus conseruaret. quod *l. lex de pignoribus*, significat illo loco, si in exolutione vectigalis tam debitor quam creditor cessassent. Prædio autem ad dominum retracto iure προτιμήσεως, quod alii emphyteuticarius vendere parabat, nihil est quod creditori cui id emphyteuticarius oppignerauerat imputari possit quia nullum ipse huic iuri dominico impedimētum vllumve moram adferre potuit.

An procurator in rem suam ante & post litem contestatam nomine domini, vice mutua conuentus, suo nomine compensare possit quod domino actor debet.

CAP. XXXVII.

SI procurator absentis conueniatur ob proprium debitum, non potest actori compensare quod is absenti debet, sed id tantum quod sibi vice mutua debet *l. eius. Cod. de compens.* Compensatio enim est computatio vice mutua debitæ quantitatis. & è contrario si debitor conueniatur à procuratore creditoris, non potest compensare quod sibi is procurator debet, sed id tantum quod vice mutua debet is cuius nomine conuenitus, vt in tutore responsum est *l. penult. eod.* & hæc in procuratore constituto in rem alienam vera sunt indistinctè, siue litem iam procurator contestatus sit nomine absentis, siue non. At in procuratore in rem suam veluti emptore aut donatario nominis, distinctione temporis vtendum videtur, ac si videlicet hic procurator post litem contestatam nomine domini conueniatur ob proprium debitum, compensare possit quod domino actor debet, non si conueniatur ante litem contestatam, ex contrario argumento ducto à *l. 18. de compens.* & adiuncto hoc colore, quod & si datus sit prôcurator in rem suam, tamen non ante intelligatur res sua esse & sibi suo nomine deberi quasi creditori principali quā litem inchoauit vt suam. At merito obiiciet aliquis, Imo & ante litem contestatam res eius est, cum & suo nomine vtilem actionem habeat *l. procuratore de procur. & l. 1. 6. 7. C. de obligat. & act. l. vltim. Cod. quan. fisc. vel pr.* nec possit reuocari *l. qua omnes. §. vltim. de proc.* alioquin reuocaretur donatio vel emptio nominis, quod fieri nequit, & errat hac in re glossa vehementer in *dict. l. 18.* à qua etiam nihil facit *l. 3. C. de nouat.* quam adducit, quia non de procuratore est dato in rem suam, sed de procuratore in rem alienam qui tribus dumtaxat casibus reuocari non potest, item in rem suam procurator datus alium prôcuratorem ad agendum quasi principalis creditor facere potest, & transmittit actionem ad heredem suum *l. illam. C. de donat.* nec his omnibus est quod reponere possim. Itaque melius est statuere procuratorem in rem suam etiam ante litem contestatam compensare posse id quod domino debetur. Et quod ex contrario argumentum præbet *d. l. 18.* id ita diluere, ac si in *d. l. 18.* proponatur tantum difficilior casus, quo dubitari poterat an etiam id quod iam per iudicem petitum est lite contestata, quamuis incertus sit iudicii exitus, compensari possit. sed non minus tamen id compensari posse, si modo certa sit causa debiti *l. 3. de tut. & rat. dist.* quàm quod nondum petitum est, vt *l. 8. eod.* alioquin deterior esset condicio eius qui litem contestatus est contra regulam iuris. Et hac in re igitur maximè distat procurator in rem suam à procuratore in rem alienam. neutro enim hic tempore, vt dixi, compensare potest quod domino debet is qui ab eo pecuniam debitam petit, ille potest vtroque.

Ad l. 20. de re iud. CAP. XXXVIII.

LEx 20. *de re iud.* pertinet ad differentiam quam Modestinus docebat esse inter personas quæ eius cōdicionis sunt vt à certis quibusdam quibus obligati sunt nō in solidum sed in id duntaxat quod facere possunt conueniri & cōdemnari possint, quales sunt, parens, patronus, maritus, socius, donator, filius exheredatus vel emancipatus, vel qui se paterna hereditate abstinuit. hi namque aduersus filium vel nepotem cęterosque liberos & aduersus libertum, aduersus vxorem, aduersus socium, aduersus donatarium, aduersus creditorem cum quo contraxere priusquā sui iuris fierent, hoc habent priuilegium, vt in id dumtaxat quod facere possunt conueniantur. ac primum quidem docebat maritum quo cum agit mulier, in id quod facultates eius ferre possunt conueniri & condemnari, siue mulier agat de dote vt *l. 17. eod. titul.* siue ex aliis contractibus. Si de dote agat, hoc esse ex iure antiquo. & ex natura iudicii rei vxoriæ, vt non damnetur maritus nisi quatenus eius facultates patiuntur *§. cum autem. C. de rei vxor. act.* Si ex aliis contractibus agat, hoc esse ex Constitutione D. Pii. qui locus singularis est. Et in eo Modestinus rectè, *Ex contractibus.* nam ex delictis maritum vxor condemnat in solidum *l. 52. eod. l. 21. §. vltim. Rer. amot.* Et ex contractibus intellige non omnibus quidem, sed ex his tantùm qui habiti sunt constante matrimonio. nam ex contractibus habitis post solutum matrimonium, rectè Albericus sentit virum tamquam extraneum vxori in integrum damnari oportere ex *l. diuortio De negot. gest.* vt filius exheredatus vel emancipatus ex his tantum cōtractibus in quantum facere potest condemnatur qui cum eo contracti sunt dum erat in familia patris *l. 3. Quod cum eo, &c. & 5. Ad Maced.* Sed Alberici sententiæ addenda exceptio est, nisi contractus habitus post solutum matrimonium sit appendix vel accessio obligationis principalis contractæ in matrimonio, vt si diuortio facto vir constituerit se soluturū quod in matrimonio mulieri debere cœperat *l. 3. De constit. pec. l. qui id quod de don.* Extremam autem hanc clausulam *d. l. 20.* Quod & in persona mulieris seruari æqua lance æquitatis suggerit ratio, Tribunianus appinxit, cuius verba vt secernere possumus à verbis legum & iuris auctorum, longus vsus, longa meditatio, & in veste sudata sæpenumero mihi obfirmatus animus fecit effecitque vt legitimum sonum digitis calleamus & aure. Ex sententia igitur Tribuniani siue Iustiniani, quemadmodū ab vxore maritus nulla ex causa quæ modo cœperit in matrimonio cōdemnari potest supra quam facere possit, ita nec vxor à viro, quamuis ratio iuris quæ hoc induxit in viro, nempe reuerentia quæ ei exhibenda est *l. alia. §. vltim. Solut. matr.* cesset in vxore cui parem reuerentiam maritus non debet. nec video igitur æquitas, quæ nam illa sit quam suggerere dicit vt idē demus mulieri quod viro. nec enim æqualis est vtriusque reuerentia. Et quod ad rem ipsam attinet, inter Iurisconsultos fuit quidem controuersum an mulier quæ conuenitur à marito ex promissione dotis, idem beneficium haberet, & magis placuit eam quoque ex ea causa non posse condemnari supra facultates *l. ex diuerso Sol. matr.* nempe quasi sociam omnis vitæ, non posse, inquam condemnari ex causa quæ ex illa societate descendat, velut ex causa dictæ vel promissæ dotis. ex aliis vero causis quæ non ex illa societate dependent etiam non condemnari eam supra facultates nusquam est proditum, nisi loco illo suspectissimo, qui & à Basilicis abest. Verum quę ratio efficit vt nulla ex causa quæ originem cœperit in matrimonio vel ex matrimonii causâ maritus ab vxore conueniatur in solidum, si in solidum soluendo non sit, nempe honor & reuerentia marito debita, eadem quoque idem efficit in parentibus & patronis vtriusque sexus. quia & ex personæ liberis & libertis venerandæ sunt. Donator autem cui non debetur reuerentia idem priuilegium non habet, nisi cum ex causa donationis cōuenitur, non si conueniatur vt debitor ex alia causa alióve contractu. Quod donationis causa promisit, ab eo auarè non exigitur. quod ex alia causa, eo nomine exigitur in solidum, & donatori similis est socius. nam & hic non aliter hoc priuilegio vtitur, quam si actione pro socio conueniatur *l. 16. eod. tit.*

Quod de vini legato Vlpianus l. 9. de trit. vino leg.

CAP. XXXIX.

VT in olei legato omne continetur quod ex olea natum est, ita legato vini, omne quod ex vinea, si modo & vinum permanserit. nam si admixto melle mulsum fiat coctum vel incoctum, non continetur, nisi & de eo testator senserit, & tamen ce-

numeli continetur. nec enim aliud est œnomeli quam vinum dulcissimum, auctore Vlpiano *l. 9 de trit vino leg.* sine vlla mixtura mellis vel sapotis alterius, sed sic dicitur œnomeli, vt melimela poma dulcia. Idem ait conditum non contineri vini appellatione, nisi alia mens testatoris fuerit. Separat ergo conditum à mulso quod tamen Latini quidã, vt Cælius Aurelianus, imo & Græci idem esse putant, vt & plerique idem esse mulsum & œnomeli. Sed nos Vlpiano credimus magis. Conditum est species potionis quę datur ante cibum cibi appetentiæ lacessendæ causa, sicut absynthiatum, & rosatum, & violatum, & ex Aetio, Athenæo, Nicolao intelligimus conditum esse vinum aromaticum, quod & piperatum dicit Plinius, & extat de condito Palladæ epigramma quo id cum laboraret ex stomacho sibi conficere medicum rogat. Addit Vlpianus vini appellatione Zythum non contineri, quod quid sit explicat his verbis, Quod in quibusdam prouinciis ex tritico, vel hordeo, vel panico cõficitur, ex solo scilicet tritico, vel hordeo, vel panico expresso in liquorem & cum aqua decoctu. id significatur his verbis leoninis nec tamen illepidis monachi manu tenentis tritici spicas, *Me piget hoc esse cum sit potare necesse, vinum de messe quod nos consueuimus esse.* Lego autẽ *panico*, quod mel frugũ appellauit Diocles medicus, pro eo quod vulgo, *pane*. Quis enim vnquam audiuit ex pane confici Zythum? Zytho adiungit Vlpianus, camum & ceruesiam. quæ potiones etiam ex coctis frugibus. verum non solis, sed admixtis lupulis, vel sorbis vel arbutis Seruius his verbis, *Fermento & acidis imitantur vitea sorbis*, ceruesiam significari. & de camo satis est quod Simeon Ianuensis qui insertus est Pandectis Matthæi Syluatici, camum fieri ex hordeo & aliis frugibus, & Fucam Arabicè vocari, vulgo in Græcia vocabatur Phocadium, & esse ceruesiæ speciem. & alio loco. *Ceruesia*, inquit, *camum, foca.* & alio, *Camum, sicera, potus factus ex hordeo & aliis rebus calidis, vt Zinziber & similia quæ ponuntur in testaceis paruis bene obturatis, & cum aperiuntur salit in altum & vocatur ceruesia.* His addit Vlpianus etiam hydromeli, quod est aqua mulsa quæ vetustate vini saporem adsequitur & vinum quoque appellatur, vt & superiores omnes liquores, neq; tamen vini legato continetur, quia nec his quidquam admiscetur vini vitigeni. qua ratione & cydoneum non continetur, quod fit ex succo cydoneorum, nec piratium aut pomatium, quod confusa notione nominum vulgo cœpit appellari Zythum siue Zythrum. Ad hæc vero comprobanda ita argumentari licet. Si vinum quod vinom noo permansit noo continetur vini appellatione, nec vinum igitur quod nunquam fuit vinum quódve vini nunquam in se habuit quidquam. Et in specie, si mulsum quod fit ex vino & melle, si conditum quod fit ex vino & pipere vel aliis aromatis, vini appellatione non continetur, & multo minus Zythum, camum, ceruesia, cydoneum. Et rursus si eæ potiones vini appellatione non continentur quamuis bibantur in vini vicem, & multo minus continebuntur liquores qui non bibuntur, sed condituræ loco sunt, vt acetũ, quod scilicet ab initio fuit acetum quia id habetur non bibendi sed condiendi causa, vt sit intinctus seu embãma *d. l. 9. §. si acetum & l. 9. §. vlt. de contrah. empt.* eademq́ue ratione defrutum, quamuis mustum sit dulce igne multo decoctum & pinguefactum, aut sapa, quæ est alia defruti species, vtraque vulgo resinatum etiam confusa notione & proprietate nominum, vini appellatione non continetur. id nempe quod condituræ loco est. nam quod potionis loco vt *l. vlt. de trit. vi. leg.* id vtiq; vinum est vt & œnomeli & passum, quod ex vuis passis sole siccatis ante vindemiam certa quadam ratione exprimitur, quo vtebantur mellis vice, vt Palladius scribit, & acinaticium, quod longe post vindemiam hiemali tempore ex vuis diu suspensis & rugosis, qua ex re id Cassiodorus hiemale mustum, vuarum frigidum sanguinem, in rigore vindemiam. Hæ, inquam, potiones sunt propriè vini. Sed & illæ quas diximus vini nomine propriè non contineri, vini legato continebuntur si eas testator vini numero bibuerit vt *l. 1. & 2. eod.* Mitto cetera quæ de hac re scribi possent. Hæc sufficiunt vt appareat quàm iure ab Athenæo Vlpianus κειτοῦκειτος [illegible] appelletur.

Quid sit vsus, quid casus in l. deducta § ante diem ad Treb.

CAP. XL.

INitio §. *ante diem l. d. ducta ad Treb* ostenditur heredem post tempus rogatum restituere hereditatem, imputare in Falcidiam fructus medio tempore perceptos & vsuras vel pensiones exactas à debitoribus hereditariis, vel à conductoribus prædiorum hereditariorum, quarum dies postea, id est, post mortem testatoris medio tempore cessit, antequam cederet dies fideicommissi. quæ sententia si adnectatur vt oportet superiori §. inde perspicuum fiet Papinianum fructus medio tempore perceptos & vsuras ac pensiones quæ etiam pro fructibus habentur imputasse in Falcidiam, non etiam partus ancillarum, editos similiter medio tempore, contra quam sentiat Paulus *l. 24. §. 1. Ad legem Falcid.* Et sequitur in eodem § *ante diem*, non posse fideicommissarium obiicere heredi quod medio tempore res hereditarias non distraxerit atque ita quas percipere poterat vsuras maximas ex pretio rerum hereditariarum non relegerit, si dolus heredis absit vt *l. mulier. §. sed enim eod.* Proinde non teneri eum fideicommissario, perinde ac si vsuras percepisset quas percipere potuisset propter vsum medii temporis, vel in hoc vt eas imputet in Falcidiam quasi perceptas. Tantam diligentiam ab herede non exigi. non esse æquum heredem fœnerari fideicommissario procurare *l. postulante in fin. eod.* Et nota ex illo loco, *propter vsum medii temporis*, vsuras inferri propter vsum sortis, vnde nomen. Vsura igitur est incrementum quod sorti accedit propter vsum. Et additur etiam si medio tempore mancipia hereditaria sua morte functa vel prędia vrbana exusta sint casu fatali, huius rei nomine heredem fideicommissario nõ teneri vt *d. §. sed enim l. 3. in pr. de instr. vel inst. leg.* Imo & si prædia hereditaria vsucapta sint sine facto & culpa heredis, eo etiã nomine heredem nõ teneri *d. §. sed enim in fin.* Verum vt in extremo *d. §. ante diem* Papinianus ait, periculum mancipiorum vel prædiorum vrbanorum quæ de hereditate exierunt morte, vel incendio, vel alia vi maiore, vel vsucapione sine culpa heredis, totum quidem non pertinet ad heredem, sed commune est inter heredem & fideicommissarium, nam & Falcidia heredis minuitur & dodrans qui fideicommissario restituendus est, vt *l. 34. fam. erc.* Et hoc est quod ait, Vsum & casum mancipiorum & prædiorum vrbanorum non tantum dodrantem, sed etiam quadrantem deminuere. Vsum vocat vsucapionem vt *l. denique. & l. seq. & l. aut prætor Ex quib. caus. ma.* Casum vero damnum fatale, Vsum & casum, quod S.C. de petitione hereditatis, deminutum & deperditum itemq́ue edictum. *ex quib. cau. ma.* cuius initium emendari debet in Flor. vt sit hoc modo, *Si cuius quid de bonis deminutum erit* vt l. 2. Cod. de test. mil. & in Basil. [illegible] Hæc interpretes non intellexerunt.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XXV.

Antehac nunquam in lucem cum sequentibus III editus.

Multum interesse obligatio contrahatur ad tempus vitæ eius cum quo contrahitur, an ad tempus vitæ stipulatoris vel alterius. CAP. I.

OBLIGATIO quæ confertur ad tempus vitæ promissoris, nec ciuili, nec prætorio iure improbata est, quia hoc modo obligatio contrahitur in personam. *l. pen. de fideiussor.* & tempus iusentur non tam vt tempore, quàm vt persona con ludatur & finiatur obligatio. At quæ confertur ad tempus vitæ stipulatoris, veluti DECEM ANNVA QVOAD VIVES DARE SPONDEO, vt *l. 56 §. qui ita De verb. oblig.* vel ad tempus vitæ alterius, vt si quis intercedat pro L. Titio, QVOAD TITIVS VIXERIT, vel si mandatu Titii. *§. ille Mandati.* non respectant aliud, quam vt tempore finiatur obligatio: quod ipso iure fieri non potest sine beneficio exceptionis prætoriæ *l. 44. de oblig. & act.* & in specie *d. §. ille*, ne beneficio exceptionis quidem, quia eius qui pro Blæso intercesserat apud creditorem, quoad Blæsus debitor principalis viueret, mora viuo adhuc Blæso perpetuetat obligationem vt *l. si seruum §. sequitur, de verb. oblig.*

Ad l. 5. De act. empt. CAP. II.

IN *l. 5. De act. empt.* quo loco Paulus ait, heredem qui falso existimans se esse damnatum rem aliquam suam vel hereditariam vendere, vendidit, ex empto conueniri non posse: quoniam doli mali exceptione actor summoueri potest, forte pro *Ex empto* scribendum est, *ex testamento.* quoniam certum est ex empto agi non posse: & summoueri eum qui agit ex empto, non exceptione doli mali, sed ipso iure *l. prædia De act. empt. l. si is cui vas. de furtis* quia bonæ fidei iudiciis doli mali exceptio inest *l. huiusmodi §. qui seruum De legat. 1. l. sed & si ideo, in fine Sol. matr.* Et opponitur ergo ex abundanti vt *l. heres fratres de pactis. l. 39. in princip. famil. ercisc. l. 3. C. de except.* & vt querela potius, quam vt exceptio: sicut cum sententia ipso iure nulla, ex abundanti appellatio interponitur, vt Gregorius ait *cap. 1. de sentent. & re iud. I. Coll.* & querela potius quam appellatio. *l. 3. Cod. quando & quo. iud. l. 12. Cod. Theod. de appellat.* At is qui agit ex testamento, quæ actio stricta est *l. 6. de in lit. iur.* non summoueretur, nisi opposita exceptione doli mali. Itaque legendum videtur illo loco, *Ex testamento*, non, *Ex empto*: quod & subiecta comparatio actionis ex stipulatu probat de herede qui falsò existimans se damnatum dare, stipulanti legatario promisit: qui si legatarius agat ex stipulatu, doli mali exceptione eum summoueri potest.

An ritè contractum matrimonium ex post facto dissoluatur. CAP. III.

QVod Theophilus scribit in *§. si qua Instit. de nupt.* si quis generum adoptauerit in locum filii non emancipata filia, vel si nurum non emancipato filio, nuptias dissolui, id dictum est à quibusdam vt Tryphoninus refert in *l. penult. §. sed videamus, de rit. nupt.* non alia certe ratione quam quod in eam causam res reciderit à qua incipere non poterat, quandoquidem maritus uxori frater legitimus esse cœpit. Et tamen quamuis non possit filius tutoris vel curatoris ducere eam quæ in patris tutela vel curatione est, vel fuit ante redditas rationes, tamen si post contractum matrimonium vxor in soceri curatione esse cœperit, matrimonium non dissoluitur *l. 3. C. de interdict. matrim.* Idemque erit si maritum puellæ curator nondum finita cura in locum filii adoptauerit, quia adoptionem huiusmodi impediri melius, *d. §. sed videamus.* Idem si quondam vxor mea nupserit ei quem postea adoptauerim, quem vtique si ante adoptassem, ei nubere non potuisset. *l. 12. in princ. de rit. nupt.* Et similiter quamuis matrimonium contrahi non possit inter susceptum ex lauacri sacramento & patrem suscepti, tamen si post contractum matrimonium mater filiū suum sciens vel ignorans ex baptismo susceperit, non ideo matrimonium dissoluitur. *cap. 2. extr. de agn. spir.* Non dissoluitur item matrimonium contractum inter paganos, si postea fidem Christianam agnouerint, licet eo gradu sint cognati, quo Christiani inter se matrimonio iungi non possunt. *c. 4 de cons. & adfin. c. gaudemus de diuor.* Et in casu etiam initio proposito de genero adoptato non emancipata filia: vel nuru non emancipato filio, idem Theoph. *in princip. tit. de adop.* significat adoptionem illam potius quam matrimonium rectè contractum impediendum esse. Et sane videtur hoc ius controuersum fuisse non minus in hac specie, quam in plerisque aliis, in quibus non bene consentiunt inter se iuris auctores, nec sibi quoque admodum constant, cum quæritur, an quæ semel rectè contracta vel constituta sunt, durent, si ille casus exstiterit à quo initium capere non potuerunt *l. verbis, Ad legem Falcid.* coniuncta *l. debitor, de leg. 2. & l. a filio de leg. 1.* coniuncta *l. si à seruo ad legem Falcid.* Et certè in hac specie humanius est adoptionem impedire. Vno loco Theophilus strictum ius spectat, altero æquitatem. Rem controuersam fuisse patet ex verbo, *Sed videtur*, quo vtitur Gaius in *l. 17. de rit. nupt.* & in re controuersa melius humaniorem sententiam sequi, & eam quæ matrimonium rectè contractum tueatur, non quæ conuellat & faciat irritum. Quæ causa etiā fuit Tryphonino *d. §. sed videamus*, in alia specie, puta si finita tutela, maritum puellæ tutor adoptauerit, nondum redditis rationibus, ambigendi, impedienda potius adoptio esset, an matrimonium dissoluendum, in id tamen inclinare videtur, vt adoptio impediatur, matrimonium consistat.

Ad l. si seruus. de adquirend. rerum dom.

CAP. IIII.

POmponius scribens ad Sabinum in *l. 21. de adq. rer. dom.* refert Proculum qui diuersæ sectæ fuit, differentiam fecisse inter liberum hominem & seruum alienum bona fide possessum in eo quod liber homo, quod possessori non adquirit, id sibi adquirit. At seruus alienus quod non adquirit possessori, id non adquirit vero domino, hac ratione, quia à vero domino non possidentur. In priore specie consentientes habet omnes iuris auctores. In posteriore dissentientes Sabinianos vt constat ex *l. cum fundus §. 1. de reb. cred.* cui adde etiam *l. homo liber. §. vltim. de adquiren. rer. dom. & l. eo tempore §. vltim. de pecul.* nec immeritò. nam & ratio qua nititur Proculus vitiosa est. nec enim

ideo minus per seruum suum seruus adquirit: quod seruum non possideat. *l. si cui. §. vltim. de lib. caus.* Possessionem quidem per eum non adquirit si non ipse, sed alius eum possideat *l. 1. §. sed & per eum de adquir. poss.* At dominium adquirit certè eius rei quam non adquirit bonæ fidei possessori, non quidem per longam possessionem si seruus rem acceperit à non domino, etiam si eam acceperit ex causa peculii ad dominum pertinentis *dict. l. homo liber §. vlt.* sed te seruo tradita à domino per possessionem quam adquirit, vtiq; dominium domino suo adquirit.

Ad l. 4. de adq. possess. CAP. V.

Quod proponitur in *l. 4. de adqu. poss.* tam priori quàm posteriori parte de filiofam. id proponi existimo ad differentiam serui. Filiusfamil. quod apprehendit peculiari nomine, id est, ex causa peculii à patre profecti, id statim possidet pater & vsucapit etiam ignorans filium in sua potestate esse. hoc proponitur in priore parte. nec additur idem esse in seruo, aut filiof. non adiungitur seruus, vt plerumque solent iuris auctores vtrumq; coniungere, vbi idem iuris est in vtroque. Seruus igitur quod apprehendit peculiari nomine, eius possessionem non adquirit domino ignoranti seruum in sua potestate esse. Vterque, fateor, ex causa peculiari possidet & vsucapit patri vel domino etiam ignoranti id quæ sustineum quod quæsiuit peculii nomine *l. 1. §. item adquirimus. l. 3. §. saltus de adqui. poss.* At non etiam seruus domino ad quirit ignoranti seruum in sua potestate esse, cum tamen filius, vt dixi, ad quirat patri etiam ignoranti filium in sua potestate esse. Et vera est ratio differentiæ quam attingit Accursius. Fulgosius reiicit malè quia filius fam. patri adquirit ratione & iure patriæ potestatis solo, non ratione possessionis, quia & si à nemine possideatur, nec possidetur etiam à patre, cum sit liber homo *l. 1. §. per eum in quo. de adqu. poss.* Seruus autem domino adquirit magis ratione possessionis, quia seruum, vt quamlibet aliam rem suam dominus possidet sibi. At dominus certè non videtur possidere seruum quem ignorat in sua potestate esse. Eademque ratione, vt est in posteriori parte *dict. l. 4.* quod filius alienus bona fide possessus tanquam seruus proprius apprehendit ex causa peculii ad patrem pertinentis, non ad bonę fidei possessorem, id statim possidet pater & vsucapit. Quod autem seruus alienus bona fide possessus peculii nomine quod dominum sequitur apprehendit, id dominus possidet, quia nec seruum possidet ipse, sed alius *l. 1. §. sed & per eum, eod. tit.* Quod satis ostendit in seruo rationem possessionis spectari, quæ non potest spectari in filio.

Sententia tristis in l. 15. de appell. CAP. VI.

Ante editionem Pandectarum Pisanorum vulgò perpetam legebatur in *l. 15. de appell.* Seruo capitalis criminis reo condemnato, pro quo neque dominus appellauit neq; alius nomine domini ipsi seruo qui sententiam passus est, tristę auxilium extra ordinem non denegari, cum sit boe potius modo legendum, *ipsi seruo qui sententiam tristem passus est, auxilium sibi implorare non denegari.* Auxilium scilicet appellationis, quod commune auxilium *l. 3. rem rat. hab.* Et sententiam tristem, id est, condemnationem vt apud Iuuenalem 2. *De nobis post hæc tristis sententia fertur.* & Ouidium 15. *Metamorph.*

Mos erat antiquus niueis atrisq; Lapillis,
His damnare reos, illis absoluere culpa,
Tunc quoq; sic lata est sors sententia tristis.

& Valerium Maximum 8. *Per id ipsum tempus quo tristes de eo sententia ferebantur.* & VII. *Cum Atheniensium ciuitas dementiæ tristem de capite Socratis sententiam tulisset.* & V. *Tristi patris sententia perculsus Silanus, lucem vlterius intueri non sustinuit.* Sic & 3. c. vlt. Eodemq; modo & sensu literam tristem Cicero dixit *pro Milone*, & Martialis tristia iura fori, & idem Valerius, triste suffragium.

Dotem quæ semel functa est, amplius fungi non posse. CAP. VII.

Quod Vlpianus ait *libro singulari regularum*, Dotem quæ semel functa est, amplius fungi non posse, nisi aliud matrimonium fit, hoc est dotem quæ semel vsui fuit eiusdem matrimonii nomine, amplius in vsum venire non posse, vt si pater pro filia dotem genero semel præstiterit, eadem dos filiæ, nec si legata ei fuerit testamento patris, præstanda est *l. cum pater de iur. dot.* itemq; diuortio facto & si dos quæ semel præstita est prioris matrimonii nomine & repetita post diuortium, nouato & integrato matrimonio, quia aliud matrimonium est, denuo præstari possit, tamen si iurgio abacta fuerit mulier, denuo præstari non potest, quia idem matrimonium manet: nec vt diuortio, ita iurgio vel maxima id dissolui placet *l dotem & l. seq. eod tit.* Eodem quoq; sensu Sext. Pædius dicebat pretia rerũ fungi, dum scilicet alii ea faciunt, ponunt aut soluunt ex æstimatione seu indicatione quæ in foro frequentatur, vel in ea regione vbi de iusto pretio rerũ agitur, ex vsu cõmuni, nõ ex affectione vel vtilitate singulorum. Deniq; res non æstimari affectu, sed pretio vero quod fecerit vsus communis. Aliud est pretio æstimare, aliud affectu *l. 36 de bon. lib.* & ita quoque Paul. *l. 2. §. 1. de rebus cred.* res functionem recipere, quod est fungi per solutionem. Eodem quoque modo Symmachus, *sic natos esse nos vt sæpius aduersis fungamur*: & Tertullianus, carnem passiones suas fungi, & Lucretius, Corpus & animum contage corporis mala multa fungi, aliis agentibus scilicet, vt idem alio loco ait, quodcunque per se est aut agere aut fungi aliis agentibus.

Ad l. 6. 7. & 8. Si quid in fraud. pat. fac. sit. CAP. VIII.

Nemo est qui adhuc explicauerit bene leges huic capiti præfixas, quarum duæ extremæ Iuliani sunt ex *lib. 26. Dig.* intermedia Scæuolæ, & hæc prior Iuliano quodammodo contraria, quoniam in specie qua de meis legib. agitur cessare ait Fabianam actionē, prior illa Iuliani nõ cessare aut non esse inhibendam, ac rursus posterior nõ satis cohęrere aut congruere priori videtur, nam si priori hoc Iulianus vult, cum libertus in fraudem patroni crediderit pecuniā filiof. contra S. C. Macedonianum, non esse inhibendā actionē Fabianam eius pecuniæ reuocandæ gratia, quia libertus donasse magis in fraudē patroni videtur, quā cõtra S. C. credidisse, nõ satis aptè aut verè ab hac sentētia in lege posteriori excipit minorem xxv. an. filiumf. cui libertus pecuniam credidit, qui q; in integrũ restitutus est aduersus edictum Fabianũ in hoc vt eam pecuniam lucrifaceret. quia restitutio in integrum datur tantùm minorib. de damno, non de lucro sollicitis *l. non omnia, de minor.* & nunquā in iniuriam alterius præter æquũ & bonum. Animaduerti Iulianum in specie proposita non inhibere quidē actionem Fabianam, sed neq; apertè negare in ea specie locum esse S. C. Macedoniano: quod si abscisè negaret, etiā vt Scæuola docet *l. 7* secum ipse pugnaret, quia si S. C. Macedoniano locus non est, exigi filiofa. credita pecunia potest, nec videtur ergo penitus esse sibi bonis liberti, & cõsequenter nulla ratio est patrono deferendæ actionis Fabianæ, vt *l. pen. eod tit.* At Iulianus *d. l. 6.* adiecerat S. C. Macedoniano locum esse, id est, eius pecuniæ exactionem non esse, ac proinde inhibendum non esse actionem Fabianam, cum hac exceptione tamen, quod & *lib. 4. & 12.* scripsit, vt si minor xxv. an. libertus filiof. pecuniam crediderit, causa cognita eius pecuniæ cõdicendæ gratia in integrum restitui possit, ac si non videatur filiof. credidisse, vt puta si nesciuit eum cui credebat filiumf. esse, quæ nescientia plerumq; in minorem cadit. Itaq; adfirmo in *l. 8.* legendum esse, *sed si minor.* vt in *l. 11. §. vlt. de minori. l. 3. §. 1. ad S. C. Maced. l. pen §. 1. de iur. & fact ign.* vulgò perperam, *Sed si minori.*

Hæc verba, Ratione noua, quæ sunt in extremo §. si nurus socero l. 32. de don inter vir. & vx. transferenda videri ad §. sequentem. CAP. IX.

In specie *§. si nurus socero l. cum hic status de don. inter vir. & vxor.* si nurus socero donauerit, donationem irritam fieri præmoriente socero superstitibus filio & nuru, nec renouari quasi collatam in filium, tametsi filius vxori suæ superuixerit, est sane totum ex oratione Seueri & Antonini *d. l. cum hic status §. Oratio si ante.* Quod autem subnectit *§. seq.* si socer nurui nuntium miserit, donationem irritam esse, ex Oratione non est, quia hac tantùm nititur ratione noua, quòd etsi repudium quod socer nurui remisit inter ipsos qui matrimonio iuncti sunt non valeat, valet tamen inter nurum & socerum & consequenter quamuis eiusmodi repudio solutum sit matrimonium, non sit tamen perinde ac si repudio solutum esset matrimonium, vt *d. l. cum hic status §. si diuortium l 62 §. 1. eod* Donatio irrita sit ratione noua quia quantum ad ipsos socerum scilicet & nurum, repudio finitum est matrimonium. Quamobrem verba illa, *Ratione noua*, transferenda esse opinor ad *§. seq.* quod & libri quodammodo suadent, qui in extremo §. præcedentis habent, *finita est donatio ratione noua.* Multi sunt in his libris *ὁμοιοτελευτα*. Et ait, *Ratione noua*, vt Iustinianus in *§. quod nostra, Inst. quib. ex quib. cau. man. non poss.* noua humanitatis ratione, & Diui fratres egregia humanitatis ratione *l. 1. §. si quis vllo de quæst.*

Varia

Variis in locis iuris nostri hac coniunctio, Sed, etiam coniungit non distinguit. Cap. X.

IN supradicta *l. 32. §. si socer nurui* coniunctio, *Sed*, illo loco, *Sed quod ad ipsos*, pro rationali accipienda est. Aliis plerisque locis pro coniunctiua nimirum pro, sed etiam, vel Sed &, vt Græcis ἀλλὰ καὶ, vt l. 58. de verb. oblig. *Sed quo actum.* & in l. vltim. §. 1. de æd. edict. *Sed morbum sonticum eum videri qui incideret in hominem postquam is natus sit*, id est, morbum accidentalem, non natiuum, & *l. 6. §. sed si hominis de neg. gest.* & *l. 6. §. sed si a duobus de duob. reis* & *l. 4. in fine, de cond. ob tur. cau.* vt iampridem ostendi in l. in quartam ad legem Falcid. *Sed in fideicommissaria hereditate restituenda*, &c. Sic & l. 29. §. si nauis tua ad legem Aquiliam. *Sed si fune rupto aut cum a nullo regeretur nauis incurrisset, cum domino agendum non esse.* Cur mihi non liceat *Sed*, pro coniunctiua accipere. Verum accipiatur pro discretiua, & hic erit sensus perquam idoneus, superiore casu cum nautis agendum esse, quorum culpa factum est vt nauis tua impingeret in scapham meam. Hoc autem casu puta, si fortuito casu fune rupto vel cum nulli essent in naue nautæ qui eam regerent, nauis tua impegerit in scapham meam, certè cum nautis agendum non esse, imo nec cum domino: quia & domini culpa nihil factum est. Eam vero scripturam confirmant etiam Basilica *lib. 53.* quæ sic habent, Εἰ δὲ τῷ σχοινίῳ ῥαγέντος ἢ μηδενὸς κυβερνῶντος, οὐχ᾽ ἐνάγεται ὁ δεσπότης.

Ad l. 35. de statuliberis. Cap. XI.

CErtum est si per statuliberum non stat quominus condicioni pareat, libertatem competere *l. 3. §. non solum autem si heres* & *§. seq. l. 20. §. is cui de statulibe.* Tunc autem videtur per eum non stare cum certam pecuniam heredi dare iussum, heres non patitur eam sibi pecuniam offerri, vel cum prohibet statuliberum peculium suum quod habuit apud testatorem, quódque apud heredem continuauit, attingere, & ex eo pecuniam sumere implendæ condicionis gratia *dict. l. 3. §. 1.* & *§. non solum autem si dare.* At si heres non prohibuerit statuliberum de peculio dare, sed statuliberum vendiderit sine peculio, quæritur, cui & hoc casu videatur per statuliberum non stare quominus condicionem statulibertatis impleat. Ratio ambigendi, siue vt Aristoteles loquitur αἴτιον τῆς ἀμφισβητήσεως hæc est, quia ex peculio quod retinuit heres, quodque statuliberum venditum non sequitur, ac proinde quod statuliber habere desiit, non potest condicionem dare quod habuit apud testatorem, qui eum sub condicione dandi liberum fecit, quodque habere perseuerauit apud heredem vel apud emptorem cui heres eum vendidit, vel vt ait *l. 13. §. 1. eod. tit. ad.* apud socium testatoris cui pendente condicione adcreuit seruus cum peculio, & à quo impleta cõdicione postea etiam inuito pars dominii redimenda est, vt seruus perueniat ad libertatem, ex sententia Marcelli *l. 1. C. de communi seruo man. l. si seruus de vulg. subst. l. de nomo. de S. C. Sill. l. 4. §. vltim. de man. vind.* Non potest autem dare ex peculio quod apud testatorem habuit, & habere desiit herede eum alienante retento peculio: nec ideo tamen quod inde dare non possit, non videtur per eum non stare quominus det, cum aliunde dare possit. Hæc est perspicua & syncera interpretatio *d. l. 35.*

De stipulatione, centesimis Calendis dari.

Cap. XII.

IN *l. 46. de verborum obligat.* verba stipulationis ita conceptæ, Centesimis calendis dari, cum acciperem de centesimo mense, caussam ita concipiendę eius referebam ad centesimas vsuras, quæ vsuræ olim omnib. permissæ erant, sub hac lege & modo tamen vt vbi æquassent sortem vltra non procederent nec deberentur, eumque finem vsurarum intueri dicebam stipulatorem qui sortem sibi dari calendis centesimis stipularetur, quo scilicet demum tempore sors desineret esse vsuraria. Quam animaduersionem meam ἀλαζονικῶς & verbuleius quidam refellit hac ratione, quòd non sit ei locus in legatis quæ centesimis calendis testator dari iussit: quia interusurarium ex legatis nullum legatario dabatur ratione medii temporis; idque confirmat perperam ex *l. si dies Quand. dies leg. ced.* in qua non simpliciter ponitur diem hanc legato adiectam, Centesimis calendis, quæ quidem dies non admodum longa est, cum existat post annos octo & menses quatuor, sed diem longissimam senescendorum hominum, puta, sæculum ciuile siue annos centum, qui proculdubio in *d. l. si dies*, significantur, his verbis, *Calendis Ianuariis centesimis*, quique nec minus significarentur quibuslibet aliis Calendis adiectis, veluti Calendis Martiis vel Iuliis centesimis, & ita probabilius esset in *d. l. 46.* supplere aliquas Calendas, puta Ianuarias, vt in *l. si dies*, aut Iulias aut Martias, & sic vt & veteribus & nouis plerisque interpretibus videtur, Centesimas calendas accipere pro centesimo anno, constituta differentia quam & *d. l. 46.* constituit inter stipulationem, *Centesimis illis calendis dare*, & stipulationem, *cum morieris Alexandriam venire spondes*, quia hæc obligatio heredem promissorem non tenet, cum à defuncto non cœperit: contra illa heredem tenet: quia à defuncto cœpit. Certi enim iuris est expressim vel tacite etiam in diem longissimum dilata solutione promissæ pecuniæ etsi non actionem antequam dies venerit, obligationem tamen ex ea nasci statim. *l. quæ res. §. vltim. de solut. l. 44. §. 1. de oblig.* & *actio l. 6. de compens. l. 43. Mand. l. certi §. 1. de reb. cred. l. 186. de reg. iur. l. 14. 73. 124. de verborum oblig. § omnis Instit. eod.* Ridiculum tamen est quod ex nouis illis interpretibus quidam ait in *d. l. 46.* numerum finitum Calendarum centesimarum pro infinito ζητητικῶς accipi. Quid enim si millesimis calendis Ianuariis dari quis stipulatus sit? quæ & ipsa stipulatio inutilis & derisoria esset.

Is qui Dena dicit, vel Decem, quatenus ambigue loquatur.

Cap. XIII.

SI quis testamento, Titio & Seio decem dari iusserit, rectè Iulianus in *l. 79. de leg. 1.* nullam hæc verba ambiguitatem recipere. nec enim ita duobus modis accipi possunt, vt aut bis decem aut semel decem dentur, sed hoc tantum posteriore modo, vt semel decem, vt & in stipulationibus *l. 65.* & *110. de verb. obligat.* Et de ambiguitate huiusmodi Iulianum sentire, non de qualibet satis demonstrat quod subiicit *dict. l. 79.* vt dena dixisse videatur qui decem dixerit. Igitur non excludit omnem ambiguitatem. Denique non negat aliam illa verba ambiguitatem recipere posse, nam & certè his verbis ambigi potest inter Titium & Seium numero diuidi voluerit testator an specie *Lucius Stichus de solut.* At ex diuerso, si testator Titio & Seio dena dari iusserit, hæc verba etiam priorem illam ambiguitatem recipere possunt, bis decem aut vna decem debeantur. nã & Seruius Honoratus antiquorum morem esse ait bina dicere pro duobus singularibus, & trina vel terna pro vnis tribus, & similiter septena, octona, dena, eumque morem Virgilium sequi. Sequitur & Lucanus illo loco, *centenis venit in arma Creta vetus populis*: sed & Plinius *lib. 8.* de ceruis scribens, illo loco, *Octonis mensibus fermè partus*, & de equis, *Partum vndenis mensibus ferunt*: & de capris, *Viuunt octonis annis. Viuunt* lego non *pariunt*, ex Aristotele quẽ idem auctor ait illo libro secutum se magna ex parte. & ex eodẽ ipso Plinio paulò antè scribente, *Capris extra Æthiopiam in reliquo orbe plurimum vitam esse octonos annos.* Parere autem etiam anniculas & bimas idem auctor est. Et simili modo Accursium initio *l. 126. de verb. oblig.* & *l. vlt. de ann. leg.* non malè dena, decem interpretari aio & in *l. 4. §. vlt. de legationib.* ternos tres. Aliàs dena multiplicia siue pluratiua & dispertitiua sunt, quæ Græci ἐπιμεριστικὰ, vt *l. cum quo §. 1. Ad legem Falcid.* & *d. l. 79 l. cum duo, de in diem add. l. vbi fideiussor de sol.* quod & Accursius in *l. stipulatio ista §. cum quis de verbor. oblig.* vt quina *l. Aurelius in princ. de lib. leg. l. si duos de euict.* vt trina Victorinus quoq; ait esse multiplicia, tria plerumq; singularia.

Filiusfamil. vt viuo patre dicatur esse dominus bonorum paternorum.

Cap. XIIII.

FIliusfa. viuo patre quodammodo dominus est, vt ait *l. in suis de lib.* & *post.* νῦν κύριος ὢν ἔτι ζῶντος τοῦ πατρὸς, nimirum concedente patre, vt Lactantius *lib. 1. Instit.* filium, vt serui in Comœdiis, rectè dixeris minorem dominum, patrem maiorem. nam & seruos paternos filiusfam. non consentiente patre manumittere non potest *l. 16.* & *22. de manumiss.* nec rem vllam paternam vendere viuo parte aut pignerare *l. 4. C. si alien. res pignor. dat. sit l. 3. Cod. de pat. pot.* nec pro herede gerere *l. neminem, de adquir. hered.* vbi neminem, id est, ne filium quidem familias. Didius in Salustiũ, *Domum paternam viuo patre turpissimè venalem habuit, vendidit, & cui quam dubium potest esse, quin mori coëgerit eum, quo hic nondũ mortuo, pro herede gesserit omnia.* Est Didii, vel vt alii legunt Didymi oratio vel declamatio illa non Ciceronis, vel Diomede teste, qui hæc quæ sunt in ea oratione verba, *codiose patrimonio*, Didio tribuit scribenti de Salustio.

Parere æri alieno, pro satisfacere.

C A P. XV.

TErtullianus *de resurrectione carnis*, parere debito dixit pro soluere æs alienum. *Na, inquit, illa beatissima & gloriosissima quæ potest apud Christum dominum parere debito tanto vt hoc solum debeat. et quod ei debere desierit.* Vbi male Latinus Latinius emendat parare. nam & sic Vlp. parere æri alieno eodem sensu *l. 5. §. item requirit de rebus eo. qui sub tut.* & Paulus *l. quæro. §. inter Loc.* parere pensionibus & *l. 8. Cod. quod cum eo, &c.* parere sorti & vsuris *l. 8. Cod. si certum pet.* debitæ quantitatis siue sortis solutioni parere. & *l. debitoribus Cod. de adminis. tut.* fructuum restitutioni parere *l. 3. C. de cond. ex leg.* Quamobrem vetus lectio in epistola quadam Ciceronis ad L. Plancum, *Ru familiaris Capitoam paruit temporibus & fortunæ meæ*, non omnino reiicienda est.

Edictum vrbanum, edictum prouinciale, edictum breue & monitorium. C A P. XVI.

EDictum in vrbe solus proponebat Prætor vrbanus: edictum autem ædilitium Ædiles Curules communiter: quo fit vt edicto vrbano promittatur actio vel iudicium his verbis ACTIONEM VEL IVDICIVM DABO: ædilitio autem his, IVDICIVM DABIMVS. *l. 1. de æd. edict.* quibus verbis & tunc proponendum erat & pro rostris edicendum communiter edictum vrbanum cum quid prætores omnes à Tribunis plebis coacti in vnum de communi sententia constituerant conscripserantq;. quod cum non obseruasset Marius Gratidianus prætor vrbanus, meruit Ciceroni III. *Offic.* ea in re boni viri officio functum cum non esse. Porro edictum vrbanum etiam vrbicum dicitur, & vrbicanum in inscriptione *l. 4. de op. ser.* Edictũ vero prouinciale quod scilicet Proconsul quisque proponit in prouincia sua, vel specialiter dicitur quod propriè pertinet ad causas & negotia prouincialium suorum. vt VI. *ad Att.* illo Ciceronis loco, *Breue edictum est quod duobus generibus edicendum putaui, quorum vnum est prouinciale in quo est de rationibus ciuitatum, de ære alieno, de vsura, de publicanis, vel generaliter pro vniuerso edicto*, etiã quod de quibus aliis cumque causis conscriptum est & in vrbe visitatum aliisque prouinciis, vt in libris Gaii *ad edictum prouinciale*. Quo autem sensu illo loco Cicero dixit, breue edictum, puta ἐν ὑπομνήμασι cõscriptum, ita puto Iulium Paulum accepisse, qui *breuis edicti* scripsit *libros 23.* idemq; monitorium à Callistrato vocari Plinius VI. Epist. *Nepos prætor qui legibus quærit proposuerat breue edictum, admonebat accusatores, admonebat reos executurum se quæ S. C. continerentur.* Tertullianus de anima, *Inde concepit præmonitorium illud edictum, D. Paulus scribit, Ne quis vos deprædetur seu conculcet per philosophiam.* Et iam illud ἰδοὺ μικρὸν volo studiosos scire in eodem libro Tertulliani in illo loco, *rupicum & barbarorum, quibus alimenta sapientiæ desunt*, pro *barbarorum*, esse legendum, *baronum*. ex Lucretii versu,

Baronum & rupicum squarrosa incondita turba.

Quod nondum quisquam animaduertit.

Ad mitum l. si rem de nouat. & de leg.

C A P. XVII.

PVgnare videtur *l. si rem in princ. de nouat.* cum *l. qui x. §. cum Stichum. de solut.* At §. *cum Stichum*, hoc tantum dicit, eum qui Stichum purè promisit, post moram promittentem eundem Stichum sub cõdicione nouandi animo, purgasse moram videri, atq; adeo nec teneri ex priori stipulatione, Sticho mortuo pendente condicione quod *l. si rem*, non negat, cum promissorem tamen teneri ait ex posteriori stipulatione condicionali, quasi nouatione contingente post mortem Stichi, si condicio extiterit, vt vel Stichi æstimationem præstet quanti priusquam moreretur fuit. Denique hoc vult, stipulationem posteriorem quæ post moram promissoris interposita est, hanc vim habere, vt non teneatur promissor ex priore, quia purgauit moram quam in ea implenda fecerat, non etiam vt non teneatur ex posteriori, existente condicione post mortem Stichi. Et hoc si ab eodem quis quod purè debuit, sub condicione, stipulatus sit. nam si ab alio, verum est neque hunc, neque illum conueniri posse, videlicet si post moram promissoris, creditor ab alio sub condicione idem stipulatus sit, qui casus est euidenter expressus in *l. 14. de nouat.* nam si ante moram, promissor qui postea moram fecit, omnimodo tenetur ex priori quasi mora non purgata quam nullam dum fecerat tempore posterioris obligationis vt *l. 56. §. vltim. de verbor. obligat.* vbi hoc fusius exposuimus, reiecta Accursii sententia, qui promissorem negat in mora fieri posse post interpositam condicionalem nouationem & stipulationem, hoc colore, quod scilicet eo tempore sub contraria condicione puta, si deficeret condicio posterioris obligationis, debere cœperit quod initio debuit purè. quod commentitium est. nec enim temerè nos tacitam condicionem inducere possumus nec aliter quam si iure publico recepta & approbata sit, vel ex re ipsa aut verbis manifestum sit contrahentes condicionem facere voluisse. & ille §. *vltim.* dum acceptilatione priorem promissorem liberari dicit, satis ostendit eum sub condicione debere non cœpisse quod ab initio debuit purè. nec ad consentiendum Accursio quicquam me mouet *l. pecuniam de reb. credit.* quia alia est illius legis species & in ea alia mens contrahentium longè §. *vltim. dict. l.* 56. Etiam non recipio distinctionem illam, seruus prætereà absens fuerit tempore interpositæ stipulationis condicionalis post moram prioris promissoris, quæ subdistinctio, non distinctio summa est, & à Marcello in *d. §. cum Stichum* applicatur ad priorem partem nostræ eiusdemq; summæ distinctionis si post moram promissoris stipulator ab alio sub condicione eandem rem dari stipulatus fuerit.

Non passim licere nobis interpretationibus nostris tacitas condiciones inducere.

C A P. XVIII.

NOn passim & temerè nobis licet tacitas condiciones comminisci & inducere, nisi ex re ipsa aut verbis quibusdam manifestum sit contrahentium condicionem facere voluisse, vel nisi quæ iure publico recepta & probata tacita condicio sit, cuius rei exemplum vnum exposui *superiore capite*. Addi etiam aliud potest ex *l. 6. de duob. reis*, si interrogaris duobus ab stipulatore, alter dumtaxat respondeat, is solus obligatur. nec enim intelligitur respondisse sub condicione, si alter quoq; responderet, & ex *l. 56. §. 1. de verbor. oblig.* si stipulanti promittam me & Titium heredem meum daturum, actum quidem & pactum hoc videtur ne stipulator petat à ceteris heredibus, sed non sub condicione, si Titius solidum solueret, quæ & inepta esset, cum certo certius sit vno ex heredibus soluente solidum, omnes liberari. Sed cur tamen, vt ibi definitur inutile sit pactum Titii coheredibus, si quæras dicam hanc esse rationem, quia principaliter id actum est vt Titius obligetur vltra portionem suam: quo potissimum inspecto, rectè dicitur nihil pactionem ceteris heredibus prodesse, quæ vtique prodesset tamen si de ceteris liberandis principaliter actum fuisset. & bellissimè Paulus Castrensis, vbi non valet conuentio principalis quæ præcedit, nec valere consequentem, vbi non valet expressa, non valere tacitam, vt *l. 3. in fine de seru. rustic. præd. l. in persona §. vltim. de pact.* quod tamen Catholicon ex vno casu speciali *l. 1. §. 1. quibus mod. pig. sol.* cuius propria quædam ratio pendet ex lege Cincia, vel qua alia quæ donationem solam inutilem facere voluit ea casu, inquit, vno speciali refellere stultum est. Verum ad rem. Sumi etiam aliud exemplum non temerè inducendæ aut confingendæ tacitæ cõdicionis potest ex *l. 7. C. de cond. ob caus.* Si quid purè donaui vxori tuæ vt hoc munere pellicerem te ad proficiscendum mecum in Italiam, si non proficiscaris mecum, mihi condictio dati non competit, hoc colore, quasi donationi tacitè insit hæc condicio, si mecum proficiscaris in Italiam, quæ non infuit. Et donationi quoque factæ inter sponsos, ante Constantinum certum est non infuisse condicionem, si nuptiæ sequãtur *l. cum veterum C. de donat. ante nup.* Lege opus est, quæ introducat & probet tacitam condicionem, vel re ipsa & euidentissima voluntate contrahentium, quæ eam inducat. alioquin si interpretationibus nostris passim licet eam inducere, multa hominum negotia multaque iura subuertentur. Vnde & stipulatione ita simpliciter concepta, Mihi aut Titio dari, nemo dixerit rectè stipulationi inesse tacitam cõdicionem, si Titio nõ soluerit *l. qui res §. qui stipulatur de solut.* Quamobrem & in *l. 102. de legat. 1.* rectè interpretes omnes, vno Bartolo excepto, Accursii adsiduo comite, tacitam condicionem reiiciunt, quam Accursius comminiscitur.

Stipulationis condicionalis diem cedere statim.

C A P. XIX.

STipulator condicionalem stipulationem si pendente condicione moriatur, in heredem suum transmittit, legatarius vero pen-

ro pendente condicione legati defunctus nihil in heredem suum transmittit. Cur tam variè? quia legatarius vita functus est antequam dies legati cederet, qui nullo modo cedit antequam condicio extiterit, cum tamen stipulationis condicionalis dies cedat statim atque concepta stipulatio est. Qua ex ratione & multæ aliæ differentiæ sequuntur inter stipulationes & legata. Quod dico, diem stipulationis condicionalis cedere statim, ne quis malignè calumnietur, vt nugo quidam. Ea tempore enim præsenti vires accipere stipulationem condicionalem, quod ait *l. vsusfructus de stipulat. seru.* & statim diem stipulationis cedere, idem est *l. si fundum sub cōdicione. § penult. de legat. 1.* quod tamen ita intelligendum est, vt cedat non quidem simpliciter, cum hoc non contingat antequam condicio existat. *l. cedere de verborum significationib.* Sed cum adiuncto, nempe vt cedat sub condicione, vt statim debeatur sub condicione, & in heredem transmittatur obligatio condicionalis. Legatum cōdicionale ne sub condicione quidem statim debetur, atq; adeo nec interim mortuo legatario in heredem legatarii transmittitur.

Locus obscurus l. 13. de solut. Cap. XX.

VT cum dicitur, solutione facta falso procuratori creditoris, ita demum liberationem contingere debitori, si cum primum creditor solutionis certior factus est, solutionem ratam habuerit; illud, cum primum non abscisè, sine cunctatione vel interuallo vllo: quo tamen modo hæ particulæ, statim, confestim, continuò, ex continenti, vel incontinenti accipiuntur sæpe vt *l. 1. in fine de solut. l. cum quidam de legat. 2.* sed ἐν τάχει, ἐν τούτῳ καὶ παραχρῆμα accipitur. ita Iulianus ait in *l. 13. de solut.* in legato cum de repellendo eo quæreretur, & de repellendo igitur incontinenti, hoc verbum ἐν τάχει accipiendum esse. De repellendo, est de repudiando legato περὶ τοῦ παραιτήσασθαι τὸ ληγᾶτον, vt est in Basilicis. At quo casu sit repellendum & repudiandum legatum incontinenti, non dicit, nec ipse reperire vllum aut excogitare conuenientem potui. De repræstando incontinenti, pœnæ grauiorisve legati euitandi causa est perspicuus admodum casus in *l. 1. §. item si legatum ad legem Falcidiam*, vbi etiam quod didicisse se fatetur ea de re Vlpianus, proculdubio didicit ex Iuliano, cuius studiosissimus fuit. & *repræstandi* verbum, iuris esse verbum alibi *lib. 13.* ostendi pro restituendi, exhibendi, soluendi, præstandi quod in iure tamen ante Flor. vtiq; corruptum erat. Et ex his quid de illo Iuliani loco sentiam, quia tam satis te sentire arbitror, nihil amplius addam.

Iurisconsultos sæpe coniunctim duabus rationibus sententias suas vel opiniones communire ἐνστάσει scilicet & ἀντιπαραστάσει. Cap. XXI.

RHetorum figuræ ex sunt ἔνστασις & ἀντιπαράστασις, quæ auctore Hermogene ita concipiuntur, vt exempli gratia ἔνστασις opponat, non licere marito adulterum vxoris suæ occidere: & mox subiiciat ἀντιπαράστασις, id etiam si liceat, non tamen licere deprehensum alio loco quam domi suæ, vt *l. 24. ad legem Iuliam de adult.* Inuenio & ita sæpe ratiocinari auctores nostros, vt *l. penult. de seru. exp.* Si quis ea lege seruum vendiderit, vt non in eum esset manus iniectio, si Romæ moraretur voluntate emptoris, non est ex hac pactione in seruum manus iniectio qui est in fuga & Romæ moratur, quod Paulus comprobat ἐνστάσει, quia seruus domino per fugam se subducere vel auferre non potest: & subiecta ἀντιπαραστάσει huiusmodi, quia etiam si se domino auferre potest, tamen Romæ morari non videtur qui est in fuga. Repugnantia enim hæc sunt morari, & in fuga esse. Eidemque Paulus in *l. 17. de auct. tutor.* vt probet tutorem à prætore compelli non posse vt præsens auctor fiat pupillo iudicium aliquod suscipienti, vel aliudcumque negotium gerenti, ἔνστασις hæc est primum, quia iniquum est si non expediat pupillo auctoritatem eum præstare: deinde ἀντιπαράστασις hæc, quia etsi expediat pupillo, pupillus damni nihil facit, quatenus tutelæ iudicio consequi potest à tutore quantum sibi ob eam rem abest, quod tutor noluerit auctor fieri, quantumve lucrari potuisset, si tutor adhibuisset auctoritatem suam. Eodemque modo Iulianus in *l. ita tamen §. a patre ad Trebell.* heredem quem pater sibi & filio impuberi exheredato scripsit, & rogauit vt hereditatem filii impuberis extraneo restitueret, viuo impubere fideicommissi seruandi causa, non esse cogendum patris hereditatem adire probat ἐνστάσει primum, quia fideicommissum condicionale est, si filius ante pubertatis annos vita decederet: deinde ἀντιπαραστάσει, quia & si condicionale non esset fideicommissum, iniprobum esset de hereditate viuentis pueri sollicitum esse. Ἀντιπαράστασις ἐνστάσει fortior est, qua & sola vti Vlpianus ex eodem Iuliano satis habuit *l. 2. §. interdum de vulg. substitut.* Idemque Iulianus similiter *l. 22. §. quod si procurator per iudicem. rem ratam hab.* Si procurator per iudicem pecuniam indebitam exegerit, tentati posse, quod tamen ipse non probat, fideiussores qui spoponderunt ratam rem dominum habiturum nō teneri, siue dominus ratum habuerit siue non, vel quia nulla res est, quam dominus ratam habere possit (hæc est ἔνστασις) propterea quod solutio facta auctoritate iudicis satis per se rata est, nec desiderat domini ratihabitionem: vel quia (hæc ἀντιπαράστασις) etsi solutio desideraret domini ratihabitionem, nihil interest stipulatoris solutionem ratam haberi, cum ab eo dominus eandem pecuniam petere non possit, quæ recte soluta est auctore iudice, nec reuocari potest. quæ vel sola ratio sufficit vt in *l. vltim. in princip. eodem titulo.*

Ad §. vltim. l. 87. ad legem Falcidiam. Cap. XXII.

AD §. *vltim. l. 87. ad legem Falcidiam* dubitari & quæri solet, quid opus sit confundi omnia legata quæ à pupillo & quæ ab extraneo coherede eodemque substituto pupilli relicta sunt, vt extraneus quartam bonorum habeat, cum iam habeat quartam suæ portionis quam deduxit priusquam casus substitutionis existeret, & nihil aliud supersit, quàm vt etiam habeat quartam portionis pupilli, quam vtique facile habiturus est etiam non facta confusione legatorum. quid denique opus sit quod extraneus potest consequi discreta ratione legatorum & portionum, id persequi aut inducere confusa? Equidem animaduerti tandem hoc fieri, ne hæc incurrat iniquitas, vt extraneus minus præstet legatariis suis vel plus legatariis pupilli quam oporteat. nam si exempli gratia, testator qui habeat ccc c. in bonis extraneum & pupillum heredes instituerit ex æquo & ab extraneo legauerit ccc. à pupillo c c. separatim habita ratione legis Falcidiæ, his quibus à se relicta sunt ccc. primum detraheret C. quæ sunt extra quantitatem portionis suæ iuxta §. *vltim. Institut. de lege Falcid.* deinde iure Falcidiæ L. ex docentis, & præstaret CL. ac postea obueniente sibi portione pupilli, legatariis pupilli tantumdem præstaret, confusione autem habita ratione legatorum, detractis C, quæ sunt extra quantitatem bonorum, mox iure Falcidiæ detraheret alia C. & ex residuis ccc. suis legatariis præstaret CLXXX pro rata portione, legatariis vero pupilli præstaret CXX. similiter pro rata, id est, seruata proportione eadem quam ab initio testator constituit inter vtrosque legatarios, quæ fuit proportio sesquupla, cum his ab extraneo reliquerit ccc. illis à pupillo cc. Igitur ne iniuria fiat legatariis, nec vlla emergat inæqualitas, melius erit extraneum ad quem as totus redit quartam detrahere ex confusis quam ex separatis legatis. & his consequens est vt dicamus, legata relicta ab extraneo augeri per accessionem portionis pupilli, & *dicto §. vltim.* his verbis, *nec aliter augebuntur legata quæ ab ipso vltra dodrantem data fuerant, quam augentur*, &c. Iulianum non negare, imo affirmare augeri legata ab extraneo relicta, si ex substitutione alterum quoque semissem acceperit, & eam quoque ob rem si separatim in sua portione posuerit rationem legis Falcidiæ, postea obueniente portione coheredis, ex ipso enim apparere nimius debito eum legatariis suis præstitisse, & scilicet eum præstare debuerit CLXXX & postea existente casu substitutionis etiam plus legatariis coheredis præstitisse, nempe CL. qui CXX. dumtaxat præstare debuit, seruata proportione testatoris.

Tractata iterum quædam ex materia contributionum. Cap. XXIII.

EX *l. 87. §. qui filium ad leg. Falcid.* colligitur ex substitutione vulgari portioni filii impuberis, quæ exhausta est legatis, commixtam portioné Titii coheredis, quę est integra, legatariis quibus à filio totus semis legatus est proficere vt Falcidiam non patiantur. & augere igitur legata à filio relicta. quod pugnare videtur cum *l. 1. §. id quod ex substitutione. eod. tit.* qui in posteriori parte legata relicta ab eo cui coheres vulgariter substitutus est, existente casu substitutionis, id est, eo omittente hereditatē,

sugeri negat. At post multam & variam mentis meæ hac in parte huc & illuc agitationem & curam, vix tandem animaduerti ita respondeodum esse in *d.§ sed quod*. ab vtroque herede relicta esse legata, nec legata ab eo qui omittit hereditatem relicta æquum esse vt solida præstet coheres qui ei vulgari modo substitutus est, à quo etiam alia legata relicta sunt, sed contribui vtraque legata etsi excedant dodrantem vtraque pro rata deminui oportere, vt *l. 2. § quæsitum eod. tit.* cum tamen ex diuerso legata à coherede eodemque substituto relicta is solida præstet, si substitutio vulgaris ei repleuerit quadrantem omnium bonorum, vt est in priori parte *d.§ sed quod*. At in *§ qui filium*, à Titio coherede eodemque substituto ponitur nulla legata fuisse relicta, & ideo legata à filio relicta Titius præstat in solidum, confuso suo semisse cum semisse filii & habita ratione totius assis vt *d. l. 1 §. si coheredis*, vbi tamen Iulianus dicitur adsensisse Proculo, qui existimabat separandas, non confundendas esse portiones hereditatis paternæ, quod *§. qui filium*, refellit, in quo Iulianus definit ex sententia Cassii rectè, cum & ipse Cassianus fuerit, confundendas esse vtrasque portiones in computatione legis Falcidiæ. Quamobrem existimo in *d. § si coheredis*, non *Proculo* esse legendum, sed Cassio, cuius sententiam etiam Paulus probabiliorem esse ait, & confirmatam decreto Antonini.

Ad l. 52. Ad legem Falcid. Cap. XXIIII

VErba *l. 52. ad legem Falcid.* quæ contorquentur, vexantur & mutantur etiam perquam variè ab interpretibus, sic restituenda esse arbitror, *Ex asse patronum heredem instituit libertus cum cc aureos in bonis haberet, & legauit filio c. extraneo reliqua. Quod extraneo non præstat legatum, proficit filio ad consequenda solida quæ ei legata sunt.* Quod vulgò legitur, *legauit filio* c x x. non conuenit cum eo quod subiicit, *filium solidum legatum consequi*. quia si legata filio essent c x x. solida ea non consequeretur, cum patronum semissem illibatum habere oporteat. Verba quoque illa de legato extranei, *Deminutis legatis*, importuna sunt, cum legatum extranei non deminuatur, sed omnino non præstetur, vt semis apud patronum remaneat quem lex Papia voluit patrono refici ex legatis extraneorum, non ex legatis filiorum liberti *l. 4. de condic. & demonstr. l. 6. § si patronum. Si quis om. caus. test. a. l. 1. §. quod autem, si quid in fraud. patron. l. si cui §. vltim. ad Trebellian.* Quod item post illa verba sit, et Flor. scriptum habent, quod extraneo præstat legatum, ex præcedentibus legibus 50. & 51. & ex postrema clausula illius *l. 52.* manifestum est in eo negationem deesse. sic enim recte stabit sententia Marcelli, Quod patronus extraneo non præstat legatum, puta centum quæ non præstat extraneo, proficere filio liberti exheredato, vt nulla scilicet legati ei relicti deminutio fiat, vt & similiter fit *l. filium. § si legata. & §. vltim. de legat. præst.* quod quidem semissem quem extraneo patronus non præstat, imputat sibi patronus in Falcidiam, id est, in semissem qui ex lege Papia apud eum remanere debet. Semis est Falcidia patroni ex lege Papia, vt dicitur in Constitutione Græca Iustiniani *de iur. patr.* Extraneus testamento scriptus ex legatis retinet quadrantem, patronus semissem *l. 18. in fin. & l. seq si quis amiss. cau. test.* & inde extraneo præstatur cautio quadrantis, patrono semissis *l. 1. §. vlt. si cui plus quam per legem Falcidiam.*

Dotis causam non esse lucratiuam. Cap. XXV.

IN tractatum de legibus Iulia & Papia cadere regulam illam, quæ duas causas lucratiuas non pariter in eandem rem & eundem hominem concurrere, argumentum præbent quæ pertinent ad eam regulam, *l. 19. de oblig. & action. & l. 100. de leg. 1.* quarum vna est ex l x x i i i. altera ex l x x v i i. *Iuliani Digestorum*, vt & inter medias x x x i i i i. x x x v. & l x x v i. de eadem regula fuisse suspicor, vt mihi quidem videtur non immerito: quandoquidem à l x i x. vsque ad l x x x v i. vbi omnia diligenter excussi, deprehendo Iulianum non tractasse nisi de his quæ ad leges Iuliam & Papiam pertinent, vel ex eis legibus descendunt. Quatenus autem ea regula pertineat ad supradictas leges, si quæras, facilem & promptam responsionem ex eo duxero, quod, exempli gratia, si duorum testamentis Titio eadem res legata sit, & ex vno iam eandem rem præceperit, legatum quod in altero relictum est quasi defecerit post mortem testatoris ex legibus Iulia & Papia caducum fiat. Causa vero lucratiua est causa legati vel donationis. & cum quæreretur, an & dotis causa, Iulianus respondit *d. l. 19.* causam dotis nō esse lucratiuam, sicut nec causam emptionis vel causam creditæ pecuniæ vt *l. sicut §. sed si permiserit. quib. mod. pign. vel hyp. soluat. l. vlt. §. in maritum que in fr. cred. l. pure. §. si enim. de doli except.* Denique dotem onus esse non lucrum, *dotatas mulieres*, vt Comicus ait, *mactare & malo & damno viros*, propter quod multi, vt Seneca ait 2. Contr. *sine dote vxores ducunt aut dictas non accipiunt dotes*. Ex meo quidē animo, quod & idem Comicus ait, *si idem faciunt ceteri opulentiores pauperiorum filias, vt indotatas ducant vxores domum, & multo fiat ciuitas concordior, & inuidia nos minore vtamur, quam vtimur, & illæ malam rem metuant quam metuunt magis, & nos minore sumptu simus, quam sumus*. Et similiter Diodorus Sinopensis, [Greek text illegible]. Quin autem matrimonium consistat sine dote, non est dubium *l. vlt. C. de donat. ante nupt. l. vltim. C. de repud. l. 22. C. de nuptiis.* quod & sine dote scilicet vt contraheretur legibus Solonis cautum erat. At neque principibus id tamen omnibus neque pontificibus probatum est. Porro secundum hæc rectè constitues, aliam esse causam dotis quæ non est lucratiua, aliam lucri nuptialis. nam etsi hoc sit ex dote aut pro dote, dos tamen non est: sicut legatum licet sit ex hereditate, hereditas tamen non est *l. qui fundum §. qui filios. Ad legem Falc. Lucius verius C. de fideicommiss.*

Etiam re euicta venditori ante traditionem committi stipulationem duplæ. Cap. XXVI.

EX *l. 3. de dol. exc.* rectè sentiunt qui colligunt, non tantum re euicta emptori post traditionem, sed etiam re euicta ante traditionem, committi stipulationem duplæ. est enim species & sententia eius legis huiusmodi, Heres mihi ignoranti vendidit statuliberum cui testamento defuncti directa libertas relicta erat sub condicione, *si heredi decem daret*, & stipulatus sum tibi eo duplam euictionis nomine. Seruus decem dedit heredi eidemque venditori meo, ac protinus in libertatem euictus est antequam mihi traderetur, id est, antequam dominium eius ad me peruenisset. Post traditionem translato iam dominio in emptorem, in personam venditoris non rectè impleta condicio fuisset. Nunc si agam ex empto cum venditore vt decem recipiam quæ statuliber ei dedit, condicionis implendæ causa, quæque ipsa habuisset si mihi seruus traditus fuisset *l. statuliberum. §. vltim. de statulib.* quæ quidem decem forte tanti aut pluris sunt, quam seruus ipse, vt, inquam, decem recipiam, quia vt seruum recipiam iam perductum ad libertatem condicione impleta in persona venditoris, agerem frustra. neque vero si agendo, vt decem recipiam, summouebor exceptione doli mali, si modo patiatur sim venditorem liberare ex stipulatione dupli, qua mihi obstrictus est euictionis nomine, quia iniquum est & pretium hominis me ferre in duplum & decem, quæ quasi pro capite suo libertate sua seruus venditori dedit. Ex hac sententia *d. l. 3.* quis non videt rectè colligi quod proposui initio? & vero quid refert quo tempore homo vel quæ alia res empta euincatur? nam & quæ euincitur venditori, emptori qui eam habiturus erat euinci videtur *l. 4. de donat. inter vir. & vx.* id enim quisque penes se habere videtur de quo actionem habet *l. sed apud se de verborum significat.* Si per contumaciam venditor rem non tradat, mihi competit tantum actio ex empto. Si ob id quod euictam sibi tradere non possit, quia tam mihi quam illi euicta est, competit actio ex stipulatione duplæ. Nec obstat quod sæpe legitur iure, duplæ stipulationem committi, si res quæ tradita est, emptori euincatur. nec enim ideo sequitur eam stipulationem non committi, si res venditori ante traditionem euincatur: cum inæquo sit rem euinci emptori aut euinci venditori, quandoquidem siue euincatur sententia iudicis, rei iudicatæ exceptio quæ nocet venditori, nocet etiam emptori *l. exceptio. de exc. rei iudic.* siue euincatur ipso iure, vt in specie proposita impleta condicione quæ statulibero qui vænierat perducto ad libertatem, libertatis causa aduersus omnes superior potentiorque semper erit.

Explicatur § actoris l. 5. de doli exc. Cap. XXVII.

ACtoris qui exigendis pecuniis præpositus est etiam posterior dolus domino nocebit. hæc verba *l. 5. § actoris. de doli exc.* de seruo actore sunt, non qui positus est supra negotia & rationes omnes domini, sed qui exigendis tantum pecuniis domino debitis propositus est, & huius quidem actoris definiunt etiam posteriorem dolum domino nocere, quod est obscurum valde.

valde. nec enim apparet euidenter quid hic faciat ille articulus, *Etiam*; nec cuius doli comparatione posteriorem dolum dicat, neque vero vllus est qui id nobis liquidò explicauerit. At puto sicut *§. seq.* Paulus tractat de procuratore dato ad agendum ita ante hæc verba, *Actoris*, &c. tractasse: eum de eodem procuratore, & docuisse dolum eius non quidem priorem quem admiserat ante litem contestatam, sed posteriorem tantum siue præsentem vt loquitur *l. 4. §. quæsitum 2. sup.* id est, [illegible], vt Basilica rectè interpretantur, qué admisit post litem contestatam domino nocere, opposita exceptione doli mali ex persona procuratoris: & mox subiecisse quod extat hoc loco, etiam actoris qui exigendis pecuniis præpositus est, nedum procuratoris in hoc dati vt ageret, cum debitoribus mandatoris, posteriorem dolum, id est, dolum admissum postquam exigere pecunias debitas cepit, vel admissum in eis exigendis, sicut procuratoris dolum admissum postea quam de pecuniis domino debitis agere cepit, domino nocere. & hac in re distare procuratorem specialiter datum ad agendum à procuratore omnium rerum, cui generaliter libera administratio concessa est, illius posteriorem tantùm dolum, huius dolum omnem tam priorem quam posteriorem domino nocere, vt *d. §. quæsitum*. Ac præterea illum agere tantum posse cum debitoribus domini, hunc & agere, & exigere, & nouare vt *l. 20. de nouat.* & aliud pro alio permutare vt *l. 58 de procur.* vbi in Flor. deest verbum, *nouare*, quod aliæ editiones habent, & Basil. in quibus ita est, [illegible]. Adde & soluere creditoribus *l. 58. eod.* & institorem præponere *l. 6. de inst. act.* & societati renuntiare *l. 65. §. pro soc.* & usucapiendum deferre *l. 17. §. vltim. de iureiur.* eademque differentia constituenda est inter actorem ad pecunias exigendas & actorem omnium rerum domini.

Pupillum sine tutoris auctoritate nouare obligationem suam non posse, etiam si hoc ei expediat.

Cap. XXVIII.

AD *l. 20. de nouat.* dum ait pupillum sine tutoris auctoritate nouare obligationem non posse, tutorem posse, si hoc pupillo expediat, quæri potest, an & si hoc pupillo re vera expediat, non possit pupillus ipse nouare obligationem sine tutoris auctoritate, & hoc genere facere meliorem condicionem suam, Dicerem ego nō posse, sicut nec hereditatem adire quamuis luculenta sit sub incerto potest. nec in dubiam igitur rem aleam amittendæ obligationis per cautam nouationis etiam si in veritate hoc pupillo expediat. huius rei arbitrium & periculum non debet permitti pupillo ignaro rerum & hominum, tutori qui iudicio valet permitti, vnde & Doctores in *d. l. 20.* hæc verba, *Si hoc pupillo expediat*, sic rectè interpretantur, Si tutor ita expedire pupillo putat. At pupillus ipse discernere id non potest. Pupillum autem dicit illo loco, ad differentiam eius qui sui iuris est, quamuis sit paterfam. qui puta sub tutoribus non agit. at is enim prorsus sui iuris esse videtur qui sub tutoribus agit. Itaque ratio eius legis, his verbis *Si sui iuris*, excludi putamus eos qui sub tutoribus agunt vt *l. 43. de oblig. & act. l. 2. §. 1. de pollic.*

Interpretatio l. 2. de prat. stip. Cap. XXIX.

STipulationes prætorias Paulus docet *l. 2. de prat. st. pu.* alias continere rei restitutionem siue de restituenda re cauere vt loquitur *l. inter §. hic tractatus de verborum oblig. st.* & has esse indiuiduas, quia nulla res pro parte rectè restitui potest. *l. si duo depos.* alias continere incertam quantitatem, id est, quod stipulatoris interest vel quod est idem, Quanti ea res est, & has esse diuiduas: quia in pecuniæ præstationem desinunt *l. 68. & 72. de verbor. oblig.* cuius facillima partitio est. Illarum vero pro exemplo dat stipulationem ex noui operis nuntiatione, quia vicinus qui molitur opus aliquod nouum, vicino nuntianti nouū opus repromittit aut satisdat de opere deponendo quod immolitus fuerit, vel de reponendo eo quod deponere cœperit si iudicatum erit ius sibi non fuisse faciendi noui operis *l. stipulatio de no. op. nunt.* Hæc stipulatio est indiuidua, quia opus restitui pro parte non potest *d. l. stipulatio. §. quæsitum. l. 4. §. vltim. de verbor. oblig.* & ideo si stipulator decesserit pluribus relictis heredibus, qui eorum agit ex stipulatu, in solidū agit vt totum scilicet opus restituatur, nec si vincat, aliter ei satisfit, quam toto opere restituto: & retro si promissor vita decesserit pluribus relictis heredibus electo vno eorum, in eum agitur in solidum vt totum opus restituat: nec si vincatur aliter iudicato satisfacit quàm si totum opus restituat, quia restitutio operis, actus est indiuiduus, sicut & operis institutio *l. 72. de verbor. oblig.* & generaliter facta omnia sunt indiuidua. Earum vero stipulationum quæ incertam quantitatem continent pro exemplo dat stipulationem iudicatum solui, & stipulationem de rato & stipulationem damni infecti, subiicitque his similes, veluti stipulationes legatorum, & Falcidiæ, & euictionis. His omnibus stipulationibus promissor cauere solet de æstimatione litis siue eius quod interest: quæ quidem æstimatio ante taxationem & pronunciationem iudicis plane incerta summa est. quia plerumque difficile est probare quanti cuiusque intersit, & difficile igitur hac de re certo pronuntiare *l. vlt. eod.* Seneca 111. de benef. *Difficilem esse sententiam qua non rem sed vim rei quærit.* Et in his quidem stipulationibus respondetur, vt ait, scindi eas in personas heredum tam promissoris quam stipulatoris, hoc est, eas esse indiuiduas, quia & id quod interest in quod concluditur diuiduum est. ac sane quod ad heredes stipulatoris attinet, si is qui stipulatus est iudicatum solui vel de rato, vel damni infecti vel legatorum nomine, vel quo alio simili genere pluribus relictis heredibus vita decesserit, summa ratione dicitur, vno ex eis vincente, stipulationem in partem tantum committi, quia pro parte sua tantum agit quanti interest *l. 3 de verbor. obligat. l. si procurator Rem rat. hab.* & hoc est quod ait, verba facere stipulationis *Quanti ea res est*, id est, quanti interest. non pluris igitur quàm cuiusque heredis interesse committi stipulationem, & consequenter non vltra portionem eius qui vicit. & eodem argumento de stipulatione damni infecti *l. 28. §. emptor in fin. de dam. inf.* quod iret concludatur stipulatio, Quanti ea res est, si nihil intersit, ait ex ea agi non posse. At promissore defuncto pluribus heredibus relictis, Paulus contendit dici posse victo vno ex heredibus promissoris stipulationem committi in solidum, siue in id omne quod stipulatoris interest, quòd obligatio quæ à defuncto proficiscitur, quasi se & heredem suum obligauit, quod & nominatim in his stipulationibus exprimi solet *l. 4. Rem rat. hab. l. 5. iuminum §. adiicitur de dam. inf.* non possit aliam cuiusque heredis condicionem facere quàm fuerit defuncti ipsius *l. 2. §. ex his de verbor. obligat.* Vt ergo defunctus in solidum teneretur, & si in partem promissioni paruisset, ita vno ex heredibus eius pro sua parte promissionem adimplente stipulatio committitur aduersus omnes heredes, non aduersus eum solum qui victus est: perinde atque si nemo quidquam præstitisset, id est, in solidum, ita tamen vt singuli portiones hereditarias conferant *l. 2. §. item si facto. l. 3. l. 4. §. vltim. de verbo. oblig.* vbi & hæc differentia proponitur inter heredes promissoris & heredes stipulatoris. Itaque his Pauli verbis, *Quamuis possit dici*, Paulus omnino voluit hanc statuere differentiam, non tentauit tantum an probabiliter constitui posset. Alias qua de re dixêre auctores nostri, *Dici potest*, mox id improbant vt *l. 22. §. quod si procurator. rem rat. hab. l. mater de inoff. testam.* aliàs id sequuntur omnino & probant, vt hoc loco & *l. 67. §. qui fil. os ad legem Falcid.* Neque tamen existimandum est etiam his verbis, *Quamuis possit dici*, Paulum corrigere quod ante dixit, huiusmodi stipulationes scindi in personas heredum. nam & eas heredes etiam promissoris scindunt inter se. hoc tantum interest, quod vincente vno ex heredib. stipulatoris, in partem tantum eius committitur stipulatio: victo autem vno ex heredibus promissoris, in omnes cōmittitur pro portionibus hereditariis. His addit Paulus d. l. 2. *Sed si vnus.* &c. Si vnus ex heredibus possessoris eiusdemque promissoris, qui ante acceptum iudicium in rem satisdedit iudicatum solui, vt fieri adsolet, totam eam rem quæ petitur possideat, hunc solum damnari iudicio in rem in solidum, vt fit etiam in aliis iudiciis. *l. 3. §. heres con m. l. si plures de vi arm.* nec quidquam coheredes huius iudicii exitum contingere, quod Iulianum scribere ait. & vero extat hæc Iuliani scriptura in *l. si possessor, de rei vindic.* vbi nec de hoc dubitari oportere dicit. At, vt Paulus refert hoc loco, mox subiunxit Iulianus dubitari posse in quantum ipse, ne dicas ipse, id est, promissor sed vt Dynus in quantum ipse, id est, vnus ille heres possessoris eiusdemque promissoris iudicatum solui, cum quo herede scilicet actum est actione in rem, quique eo iudicio in solidum damnatus est, quod totam rem possideret, vel in quantum fideiussores qui pro defuncto iudicatum solui spoponderunt. hoc casu ex stipulatione iudicatum solui teneantur, & an omnino teneantur. Et, inquit Paulus, videndum esse ait idem Iulianus scilicet, ne non committatur stipulatio iudicatum solui quibus verbis modeste, vt iuris auctores solent, planè confirmat, vno

ex heredibus poss. ... eiusdemq. promissoris iudicatum solui damnato in solidum iudicio in rem quòd totam rem possideret, nullo aduersus eum vel fideiussores iudicatum solui stipulationem committi, rectè, quia nō vt heres damnatus est, sed vt possessor, non hereditario, sed proprio nomine *l. 1 a. §. vlt. ad exhib.* Alioquin pro parte tantum hereditaria damnatus fuisset: & stipulatio iudicatum solui heredem solum siue iudicatum vt heredem tenet. qua ratione si post præstitam cautionem iudicatum solui, quæ semper præstatur ante iudicium acceptum, & post iudicium acceptum cum possessore in rem actione, possessor duobus aut pluribus heredibus relictis decesserit nondum iudicio finito, vnus ex heredibus eius licet totam rem possideat non maiore ex parte damnandus est, quàm pro qua heres est. quia iam nō vt cum possessore, sed vt cum herede possessoris, iudiciū peragitur, quod à defuncto cœpit quasi in heredes translatum iure hereditario ex contractu citius vicem obtinet litis contestatio, & ideo nec stipulatio iudicatum solui in eum committitur vltra portionem hereditariam, & huius quoque sententiæ in *d. l. si possessor* hæc Iuliani verba, *Ante iudicium acceptum*, satis ex contrario idoneum argumētum præbent, quasi scilicet aliud videatur esse dicēdum si post iudicium acceptum possessor pluribus heredibus relictis decesserit. Et hæc est totius *l. 2.* perspicua interpretatio.

An ex dolo tutoris pupillus teneatur.

CAP. XXX.

CVm quæritur an ex dolo tutoris pupillus teneatur ita distingui solet, Aut tutor est soluendo, aut non soluendo. Si soluendo, vel eò magis ex dolo eius videtur pupillus teneri quod ab eo seruare & consequi possit quod nomine doli à tutore suo admissi actori præstiterit *l. 1 §. hoc edicto. Ne vis ei fiat qui in poss. l. summa §. si dolo de pecul. l. 4. Quando ex fact. tut.* Sed si tutor soluendo non sit, quamuis æquum sit ne qui cum eo contraxit pupilli nomine ex dolo eius damnum sentiat vt ei accommodetur actio aduersus pupillum in id quod à tutore seruari non potest *l. 4. §. 1. de eo...* hoc tamen casu pupillus si ex tutoris dolo conueniatur, absoluēdus est, si modo paratus sit cedere quales quales actiones quas eo nomine habet in tutorem *l. vlt. de administ. tut.* sicut in *l. Titia fun dus de cond. c. & demonstr.* etiam qualiscumque cessio actionum pro iusta præstatione est. Est autem fortè *d. l. vltim. ex l. 3. §. penult. de trib. act. & d. l. summa §. si dolo* adscribenda non lib. 20. Epistolarum Pomponii *sed lib. 8.* vt lex quæ præcedit. Sed & in *d. l. 3. § penult. de trib. act. ex d. l. vlt.* videtur esse legendum, *Si tutor soluendo non sit.* Itaque si effectum & exitum rei spectes, ex dolo tutoris pupillus nō tenetur, si tutor soluendo non sit. Sed & priore casu si tutor soluendo sit, deducto eo quo pupillus ex dolo tutoris factus est locupletior, verum est tutorem in residuum teneri *l. 13. §. sed cum de act. empt.*

Actionem ex locato quæsitam venditori post venditionem prædii rustici vel vrbani, non esse cedendam emptori, nisi aliud nominatim conuenerit.

CAP. XXXI.

QVamuis venditor emptori præstare debeat actiones quas ante traditiones adquisiuit quod rei venditæ nocitum esset, puta actionem ex stipulatione damni infecti, & actionem aquæ pluuiæ arcendæ, & actionem legis Aquiliæ, & interdictum quod vi aut clàm *l. 13. §. si fructus de act. empt.* & adde si libet, actionem furti, & vindicationem, & condictionem ex causa furtiua, si res venditori furto subrepta sit. *l. eum qui. l. si vendidero impr. de fur.* non tamen cedere tenetur emptori actionem ex locatu pensionum nomine quæ post venditionem ante traditionem deberi cœperunt. quia vero nec locationi stare tenetur emptor *l. 9 C. de locato.* nisi aliud conuenerit. quod vtique fisco vendente tacitè conuentum intellegitur *l. vltim. de iur. fisc.* non etiam priuato vendente. Quin etsi ex conuētione vel vltrò emptor locationi steterit, præteritarum ante traditionem pensionum ei commoda non debētur: quia ex negotiatione sunt venditoris non ex re ipsa, sicut fructus *d. §. si fructus.* nec ex vtilitate quæ circa rem .. erietur contingatve rem ipsam. & hanc quidem sententiam meam valde confirmat *l. venditor. de her. vend.* quæ docet, Si post venditionem seruū tibi factam, eundem seruum alii vendidero & pretium accepero, ac deinde is seruus sua morte interierit & antequam fecissem moram in eo tradendo tibi, nihil me tibi debere, ne pretium quidē quod accepi, quia, vt ait, pretium hominis venditi non ex re ipsa, sed propter negotiationem percepi. Quod ibi de pretio emptionis, cur non traham etiam ad pretium locationis?

Interpretatio l. 24. de adq. poss. CAP. XXXII.

QVod dicitur seruum nostrum ignorantibus nobis possessionem & dominium adquirere *l. 34. §. vltim. de adq. poss. §. item nobis Instit. per quas personas nobis adqu.* hoc declarat *l. 24. de adqu. possess.* ita procedere, si possessionem apprehenderit suo corpore ex iusta causa. nam si ex iniusta. Possessio omnis incipit à corpore, possessio omnis ab initio corporalis est. Ceterum alias iusta, alias iniusta. Iusta est quam bona fide nanciscimur iusta ex causa, veluti emptionis, donationis, legati: iniusta, quā vi aut clam. Et iusta quidem domino ignoranti per seruum adquiritur, iniusta non item. Is, inquit, qui in tua potestate est, ignoranti tibi non corporalem videlicet simpliciter & indiscretè, non corporalem qualemcumque possessionem, sed corporalem iustam adquirere potest. & addit similitudinem, sicut id quod ex peculio ad eum peruenerit possidet, id est, quod ei in peculium dominus concessit, seruus possidet, & per eum dominus, Possidet, id est, corporaliter & naturaliter tenet, vt initio legis, vi possidet, id est, tenet, quoniā, vt subiicit, seruus nihil possidere ciuiliter potest: quippe cum iure dominii nihil proprium habere possit, sed naturaliter tantum *l. 49. §. 1. eodem.* Quod tamen ipse adquisiuit & tenet naturaliter etiam si ignorante domino id adquisierit ex iusta causa, quia & hoc in peculio serui intellegitur esse *l. non solum in pr. de pecul.* id dominus possidere videtur, naturaliter corpore serui simul ac ciuiliter *l. 1. §. quod seruus de vi & vi arm.* sicut & peculium quod seruo concessit, & eleganter *l. interdum fur. §. si res de fur.* in peculio esse & ita à domino possideri. Denique quod in peculio est, id dominus possidet. quod ergo seruus adquisiuit ex iusta causa. nam quod ex maleficio, id dominus velle non videtur in peculio esse quod malè partum est, *l. 4. §. ex his de pecu.* Ergo nec possessio eius quod scelere quæsitum est ignoranti domino quæritur. Scienti & volenti quæritur. Quod ait, *summa cum ratione*, vt l. 25. de pecul. l. 2. de præt. stipul. respicit ad id quod proposuit initio, *Quoniam is qui in tua potestate est*, &c. Et breuiter hoc vult ea lex, quod adquirit seruus etiam ignorante domino ex iusta causa, id in peculio serui esse, non minus quàm id quod ei dominus concessit in peculium, & ideo possideri à domino, non etiam quod seruus ex maleficio adquirit. quia id si rescierit dominus prudens & catus, qualis paterfamil. quisque esse præsumitur, passurus non sit in peculio esse. neque vero vllam hic differentiam tangit eorum quæ seruus adquirit ex causa peculiari, & quæ extra causam peculiarem, de qua *l. 1. §. item adquirimus eod.* Errabis tota via si in interpretanda hac lege ad differentiam illam respexeris.

Quid faciat articulus, Verè, in l. 13. §. sed & legatarie. de adq. poss. CAP. XXXIII.

QVæri non abs re potest quid in *l. 13. §. sed & legatario de adq. poss.* faciat articulus, *verè*, illo loco, vt Flor. scriptum est, si legatum verè fuit vel fideicommissum. Equidem puto Vlpianum ... pro verè scripsisse, *per damnationem.* quia res aliena ante Iustinianum non potuit relinqui nisi per fideicōmissum, aut legati genere per damnationem, non per vindicationem *l. Stichum seruum. de man. test. l. 88. de verborum significat. l. a lienus ad legem Falcid.* quibus in locis huius antiquæ differentiæ vestigia extant, vt docui *Obseruat. 14. cap. 36.* Res autem propria testatoris alii legata, accessio temporis quo possedit testator, qua de agitur illo loco, prorsus inutilis est. nec enim alia fini fit accessio, quam vt vsucapionis tempus compleatur. Vbi igitur vsucapioni locus non est, vt cum res propria legata est per vindicationem, quo genere protinus dominium à testatore in legatarium transit, possessionis accessio nihil prodest.

Iterum & latius euidentiusq. explicatur multa fama §. nihil commune. CAP. XXXIIII.

EX eo quod proponit Vlpianus in *l. 12. §. nihil commune de adq. poss.* nihil commune habere proprietatem cum possessione, quod & his verbis *l. penult. eod.* permisceri proprietatem & possessionem non debere, & *l. 1. §. huius autem. Vti poss.* separatam esse possessionem à proprietate, Vlpianus refert eum qui cœpit rem vindicare, quæ actio est de proprietate *l. 14. §. vltim. de exc. res iud. l. 14. §. vlt. de seru. corr.* Lis proprietatis siue dominii *l.* eius

amissum de vsur. posse agere interdicto vti possidetis, quod est de retinenda possessione quam quis suam esse vocat. Nec enim videtur, inquit, renunciasse possessioni qui rem vindicauit: quia & si possessori rei vindicatio non competat *l. 1. §. interdictum. Vti poss.* ac proinde qui rem vindicat hoc iudicio agit tanquam non possessor, non tamen sic agit eo nomine, vt possessionem si quam habet aut se habere comperetir, abiciat. Vindicatio non renunciandæ, sed auocandæ possessioni comparata est. Itaque integrum ei est, qui cœpit rem vindicare, decurrere ad interdictum vti possidetis, pendente nec intermisso iudicio in rem, vel etiam mutata formula iudicii. Mutari actio potest ante rem iudicatam *l. 4. §. vltim. de noxal. act. l. huiusmodi §. qui seruum in fin. de legat. 1. §. si quis aliud. Instit. de act.* Quin & simul vno eodemque tempore apud eundem iudicem potest quis & interdicto vti possidetis vel vtrubi agere tanquam possessor, & rei vindicatione tanquam non possessor, possessorio scilicet & petitorio, & vt Baldus loquitur in *l. 1. C. de furt.* iudicia contraria commutare sibi alternatione, quod est [illegible], quemadmodum Publiciana simul & directa in rem actione, vt vel hoc vel illo iudicio qui agit vincat, & sane si cœpto & pendente iudicio in rem licet agere interdicto vti possidetis, cur non & absiste vtrumque coniungere? De interdicto vnde vi, quod est de amissa possessione recuperanda, & de interdicto, quorum bonorum, vel quod legatorum, quod est de apiscenda, certum hoc est coniungi ea posse cum rei vindicatione: quia vtraque actio non possessori datur, nec sunt iudicia contraria. & ita Symmachus in Epistola ad Theodosium Imp. *ex Constitutionibus iudici licere quotiens de possessione iudicat*, per vim scilicet occupata, *continuo si causa tulerit etiam de proprietate cognoscere*, videlicet cum vtraque quæstio in iudicium deducta erit vt *cap. 36. in fin. extr. de testib.* His consequens vt dicamus, etiam incohato nec dum finito iudicio petitorio, interdicto recuperandæ vel apiscendæ possessionis agere licere vt *l. cum fundum. §. vlt. de vi & vi arm.* eadem ratione quia non sunt iudicia contraria. At in interdicto quoque retinendæ possessionis idem seruari §. *nihil commune*, qui in eam rem singularis est, ostendit, quod tamen improbare Pontifex videtur in *cap. v. de caus. poss. & propr.* his verbis, *Aliis possessoriis iudiciis in suo robore duraturis*, quæ procul dubio de interdictis retinendæ possessionis accipienda sunt, quorum propriè natura hæc est, vt eis prius agatur quam iudicio in rem. Verum id timidè facit, cum nominatim non designet interdicta retinendæ possessionis. & forte motus fuit ratione diuersitatis quæ & Doctores omnes mouit, quòd interdicta apiscendæ vel recuperandæ possessionis, [illegible] concursum admittant actionis in rem, quia vt actio in rem, & illa quoque interdicta non possessori dantur. At interdicta retinendæ possessionis, quæ possessori dantur, videntur non posse ferre consortium actionis in rem quæ non possessori datur. At nihil ea quidquam varietatis ratio obest quominus qui rem cœpit vindicare, postea experiatur etiam si velit interdicto vti possidetis, vel mota actione vel pendente ea, dimisso iudicio in rem. *Non enim*, inquit Vlpianus, *videtur possessioni renuntiasse, quam nunc suam esse vocat, hoc agendo: tam retineat qui ante rem vindicauit*: quæ verba Pontifex in antiqua Decretali perperam aptat ad interdictum vnde vi, cum sint de interdicto vti possidetis, nec vllo modo congruant interdicto vnde vi. Et omnino Vlpiani mens hæc est, non eo animo quemquam ad rem vindicandam venire, vt possessionem si quam habet, omittat. possessionem enim suo iure metiendam esse, non quasi quasi confessione nostra aut subconfessione. Nec nobis quales qualis confessio aut subconfessio adeo nocere debet, vt eam emendare non possimus. nam & si egero de ingenuitate, non videor renuntiasse libertinitati *l. penult. C. de ing. man.* & si egero familiæ erciscundæ, quo genere confiteri videor aduersarium coheredem meum esse, non videor renuntiasse petitioni hereditatis *l. qui familiæ famil. erciscund.* Si actori obiecero exceptionem, non ideo quasi confessa intentione eius renuntiasse negationi videor, vt Sulpitius Victor scribit *in Oratoriis Institutionibus*, quia & exceptio plerumque datur exabundanti. Libanius *in Demosthenem*, [illegible]. Vt igitur nihil vetat inficiari simul & excipere, hoc modo, Nihil debeo, & vt debeam pepigi tecum de non petenda pecunia, cur non liceat etiam agere in hunc modum, Non tu possides; sed ego & vt possideas rem meam esse aio.

Notantur verborum traiectiones quædam.

Cap. XXXV.

HÆc verba l. 23. de iure dot. *Quia autem in stipulatione non est necessaria dotis adiectio*, ex l. 21. cui applicanda est, euidenter apparet traiecta esse, & restituenda in hunc ordinem, *Quia autem in stipulatione dotis, non est necessaria adiectio*: (adiectio scilicet & expressio huius conditionis, si nuptiæ sequantur) *etiam in datione tantumdem dicemus*, id est, non esse eam adiectionem necessariam in traditione dotis quæ tacite inest, vt *l. 7. §. vlt. de cond. caus. dat.* Similes traiectiones vel [illegible] sunt in *l. 18. §. emptor de dam. infect.* vbi legendum. *Sed quid fiet si venditor*, sine culpa non stipulari potuerit, id est, si sine culpa potuerit omittere stipulationem damni infecti. Et in *l. 24. de bon. libert.* Cuius verba disponenda & distinguenda sunt in hunc modum, *Communi liberto, si ex duobus patronis alter iusiurandum adegerit ne vxorem ducat, vel viuo liberto decesserit vel superuixerit, is qui extra hanc culpam fuerit, partis*, &c. vt verba illa, *decesserit vel superuixerit*, ad eum referantur qui in culpa est.

Ad l. 31. §. vlt. sol. matr. Cap. XXXVI.

IN *l. 31. §. vlt.* dum ait, siue mulier diuortio facto per imprudentiam fundum dotalem receperit, non habita ratione fructuum pro rata nouissimi anni, quo diuortium factum est, siue ancillam aut seruum dotalem non habita ratione vel adquisitionum qui quæve obuenerunt post diuortium, dubitari non immerito potest, cur addiderit, *post diuortium*, cum & eæ res si obuenerint constante matrimonio pertineant ad mulierem si nouissimo anno, exempli gratia, matrimonium steterit tribus mensibus, pro rata nouem mensium. At dici potest ad verba illa, *post diuortium*, speciem esse ponendam ex *l. fructus §. in seruo eod. titu.* vt si vir operas serui dotalis in æstimatum annum locauerit ante diuortium, & mox eodem anno diuortium fecerit, præteriti temporis ad maritum, posterioris autem ad mulierem pertineant. quod nihil aliud est, quam operas vel mercedes operarum [illegible] diuidere inter virum & vxorem, nempe vt pro rata temporis quo nouissimo anno matrimonium stetit operæ ad maritum, pro rata autem temporis quo non stetit ad mulierem pertineant. Quid autem si exierit annus locationis antequam diuortium fieret: & hoc casu certum est integras mercedes operarum ad virum pertinere *l. vn. §. cumque ex stipulatu. C. de rei vx. act.* quia & operæ quodammodo ex re mariti sunt *l. quæ bona. de adq. rer. dom.*

Emendatur l. 7. § vlt. de cur. fur. Cap. XXXVII.

SI curatorem dementis quòd non satis dedisset, Rem dementis saluam fore, prætor remouerit, & alium curatorem dederit qui & ipse cum non satisdedisset, cum remoto egerit vtili negotiorum gestorum eumque condemnauerit, ac postea heredes dementis cum priore curatore qui remotus est, agant negotiorum gestorum & prior curator tueatur se exceptione rei iudicatæ inter se & posteriorem curatorem, heredes iure replicabunt, Aut si is qui egit satisdederat. Sin non quam, posterior curator qui egit cum priore satisdederat, qui neque non satisdederat, atque adeo iure non egerat *l. 3. C. de tut. vel curat. qui satis non ded.* Verum, vt est scriptum *l. 7. §. penult. de curat. fur.* an hæc replicatio curatori profutura sit, iudex æstimabit, vtique plusquam manifestum est pro *Curatori* esse scribendum *Heredibus*, heredibus scilicet dementis. quia, vt ait, æquum non est heredibus hanc replicationem proficere, si prætor animaduertit pecuniam redactam ex condemnatione prioris curatoris versam in rem dementis vel furiosi, atque adeo huic replicationi subiicienda erit triplicatio doli mali. Præterea in *dict. l. 7. §. vlt.* ratio, propter quam dicitur alteri ex curatoribus furiosi solui recte, & alterum quoque rem furiosi legitimo modo vendere recte & tradere, emptorique vsucapionem procedere, quia solutio, venditio, traditio facti magis sunt quam iuris, sic explananda est, quæ iuris sunt ea exequi omnes curatores oportet, veluti actus solemnes & legitimos, cretionem, optionem, mancipationem, quæ facti sunt vnus exequi potest, quia & duo simul in solidum idem facere vix possunt, & vno faciente, alter consentire semper intelligitur, maximè si præsens sit & taceat. Solutio, venditio, traditio facti potius sunt quàm iuris, quia etsi dominium non transferant in accipientem tamen ex ipso facto solo per se consistunt & pariunt vsucapien-

di caufam. Quæ dominium vel obligationem transferunt, iuris funt non facti *l.130. de verborum oblig.* Venditio & traditio rei fuæ, iuris eft. Venditio & traditio rei alienæ, facti, quia nudam poffeffionem, quæ res facti eft, transfert, non dominium, quæ res iuris eft. Solutio per fe fi infpiciatur fola vt quę fit adiecto folutionis gratia citra obligationem, facti eft *l. 55. de verborum obligat.*

Ad l.75. de iud. Cap. XXXVIII.

LIber 36. *Iuliani Digeftorum* quia totus fuit *de legatis & fideicommiffis*, ad *l.75. de iudic.* quæ ex eo libro fumpta eft foleo exemplum apponere de fideicommiffo quod alii heres vel legatarius debet, vt fi à prætore fideicommiffario iudicio adeffe iuffus per contumaciam abfuerit, ex edicto peremptorio ordine fcilicet edictorum peracto & impleta folemnitate iuris decreto prætoris abfens condemnetur, à qua fententia conftat eum appellare non poffe *l.72. §. vltim. eodem titul. l. ex confenfu. §. vltim. de appellat.* & protinus ab eo qui condemnatus eft fideicommiffum exigi poffe actione iudicati. & de fideicómiffo potius quàm de legato exemplum pono, quia in caufa legati prætor iudicem dat *l.73. de leg. 2.* non in caufa fideicommiffi *l. pecunia de verbor. fignificat.* & Vlpianus *lib. fingulari Regularum tit. de fideicom.* vbi autem prætor ipfe de fideicommiffo cognouit & pronuntiauit, fateor ab eo actioni iudicati iudicem addici fpecialem qui de eo tantum cognofcat, vt oftenditur *d. l.75.* an iudicatum fit, an prætor fideicommiffi debitorem condemnauerit, non an rectè condemnauerit. alioquin, vt ait, fi fententiam & decretum quod prætor interpofuit decurfo ordine edictorum retractare liceret luforia effent, id eft, hominum irrifione luderentur edicta & decreta prætorum. Denique decreta luforia effent, non decretoria. quod ferendum non eft *l. vlt. Ne quid in loc. pub.* Porro ad hanc Iuliani fentētiam adduntur duæ exceptiones, vna ex Marcelli notis ad Iulianum, altera ex Pauli. Marcelli exceptio hæc eft, Si is fecundum quem prætor fententiam in abfentem dixit, per dolum fciens, vt ait, ἐκ συγκειμένου falfo aliquid allegauerit & hac arte confecutum eum fententiam prætoris liquidò fuerit approbatum. Liquidò vox eft pertinēs ad probationum ἀκρίβειαν. Confequi autem fententiam fcribendum eft, vt *l. cum precibus C. de probat. l. vltim. C. de bon. auct. iudic. poff.* quam tamen vtique non is tantum confequi dicitur qui vicit, fed & qui damnatus eft. Ambrofius ad Rom. c.8: *Hoc genere*, inquit, *antiqui medici in hominibus morte dignis vel mortis fententiam confecutis*, &c. Hoc vero cafu iudex addictus actioni iudicati, non de eo tantum an iudicatum fit cognofcere debet, fed etiam an iudicatum fit ex falfis allegationibus, quod fi ita effe cōmpererit, pronuntiabit, Non iure fententiam dictam videri, vt *l. 4. C. fi contra ius vel vt. pub.* Pauli autem exceptio, hæc eft, Si qui à prætore in ius vocatus iudicio defuit, iuftas & neceffarias habuerit abfentiæ caufas veluti aduerfam valetudinem, aut maioris rei occupationem, vt *l. contumacia §. penult. de re iud. l. penult. C. quomod. & quand. iud.* quo cafu vel actio iudicati danda non eft, vel prætor ipfe exequi iudicatum non debet. Quibus verbis duplicem notat rationem exequendæ fententiæ prætoriæ, vel per prætorem ipfum, vel per iudicem fpecialem fiue executorem in hanc rem à prætore fpecialiter datam. Hoc igitur cafu prætorem eremodicium potius & caufæ defenfionem reo non ritè condemnato reftituere debere, vt *l. ait prætor. §. vlt. de minor. l. 4. C. de procur.*

Ad §. duobus l.91. de leg. 1. Cap. XXXIX.

SI teftator duobus heredibus inftitutis ex æquis partibus, alteri legauerit Stichum, & Sticho x. quæ fpecies proponitur in *l.91. §. duobus de legat. 1.* hoc inprimis obferuandum eft, inter ea duo legata magnam effe diftantiam. namque legati eius quod heredi relictum eft dies cedit à morte teftatoris, & debetur heredi etiamfi hereditatem non adierit *l. 89. eodem.* Legati autem feruo relicti dies non cedit ante aditam hereditatem *l. cum legato. l. heredit. §. vlt. quand. dies leg. ced. l. vn. §. libertatibus. C. de cad. tollend.* quia nec ante fcire poffumus feruo forte manumiffo, an domino, vel cui domino legatum adquiratur, expectanda igitur eft aditio quæ hoc patefaciat. His confequens eft, vt ad legatum heredi relictum regula Catoniana pertineat, non ad legatum Sticho relictum, quia ea regula eft tantum de legatis quorum dies iure antiquo à morte teftatoris cedit. Quapropter in propofita fpecie, fi teftator duos ex æquo heredes inftituerit, & alteri legauerit Stichum, Sticho vero x. ab initio in Stichi perfona confiftit legatum, atque ideo fi viuo teftatore perductus ad libertatem fuerit, folidum legatum, id eft, integra x. ei debentur, puta quina à fingulis heredibus, fi ambo heredes extiterint. nam & fi heres cui Stichus legatus eft non adierit hereditatem, alter heres integra x. debet Sticho viuo teftatore manumiffo. Sic eft accipiendus *d. §. duobus*, nempe vt quod dicit, *totum legatum ei debebitur*, id vel fatente Accurfio de Sticho dicit, ita quod fequitur, *folidum ab altero heredi confequi potuiffet*, idem fit cum eo quod ante dixit Sticho viuo teftatore manumiffo folidum deberi, non heredi cui legatus Stichus eft. Verum quidem eft Sticho manumiffo, heredi cui legatus Stichus eft non adeunte hereditatem, totum Stichum deberi iure legati, eidemque per Stichum adquiri x. Verum, inquam, hoc effe fateor, verba d. §. *duobus* hunc fenfum referre diffiteor.

Ad §. pen. eiufdem legis. Cap. XL.

IVlianus in *l.91. §. pen. de leg. 1.* Si feruo Titio legato non teftator idem, fed alius aliquid legauerit, & viuo priore teftatore dies legati feruo relicti ceſſerit, id eft, fi adita pofterioris teftatoris hereditas fuerit; confeftim id legatum hereditati adquiri. quod qua ratione defendi poffit, non video. quia imo verum eft id legatum viuo priori teftatori adquiri, non hereditati, quæ nulla dum eft. Nulla fcilicet viui hereditas, nullum teftamentum. Et hereditatem hoc loco accipere pro fpe futuræ hereditatis, alienum maximè eft à fenfu & vfu communi. Si igitur falfum eft, quod ait legatum quod extranei teftamento feruo legatum eft, viuo domino cedente eius legati die hereditati domini adquiri, etiam inconcinnum eft quod fubiicit, quamuis poftea dominus qui feruum Titio legauerat moriatur, legatum eidem feruo extranei teftamento relictum ad Titium non pertinere. Quo enim quis hoc vel minimo colore ductus tentauerit, id legatū ad Titium pertinere, quod iam domino quæfitum eft, nec Titio à domino relictum? Mihi femper vifum eft quæ in aliis pleriſque locis Digeftorum infident delicta, ea omnia quod huic loco infidet longè fuperare, & fcripfiffe Iulianum hoc modo, *Si mihi feruus a te herede legatus fuerit, & eidem feruo aliquis legauerit, & mortuo eo qui mihi feruum legauerit*, (mortuo fcil. ante aditam hereditatē vt l. quod feruus de leg. 1.) *dies legati feruo dati cefferit, confeftim id legatum hereditati adquiritur: & ideo quamuis poftea adeatur hereditas eius qui mihi feruum legauerat, ad me id quod feruo legatum eft, non pertinebit.* Si hanc animaduerfionem fortè tanquam capitale facinus aliquod reieceris, age, nihil moror, vtere vulgo recepta interpretatione, & hereditatem accipe pro hereditate futura, aut herede futuro, aut teftatore ipfo qui nondum defierit hominem viuere.

Hereditas pro herede accipi videtur in *l.16. in fin. quand. dies leg. ced.*

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XXVI.

Emendatur §. idem Iulianus l. 11. ad S.C. Trebell.

Cap. I.

SI paterfam. duos sibi heredes extraneos instituerit, eosdemque filio impuberi exheredato substituerit, & rogauerit vt hereditatem filii, si ad eas peruenisset ex substitutione pupillari L. Titio restitueret, mortuo filio intra pubertatem non est necesse postulante fideicommissario vtrumque heredem cogere ad adeundam patris hereditatem, cum sufficiat vel vnum cogi, quia vel vnius aditio etiã coacta confirmat tabulas pupillares *l. 14. §. si quis compulsus. ad S.C. Trebell.* & vel ab vno patris hereditate consequens est, vt ambo ex substitutione pupillari cogantur filii hereditatem adire, & L. Titio restituere *l. 27. §. a patre. eod. tit.* cuius §. penè eadem verba cum Vlpianus referat in *l. 11. §. idem Iulianus*, legendum videtur, *Si duo fuerint a patre instituti filio eius impubere exheredato, & iidem substituti*, &c. si legas, vt vulgo, *cum filio eius impubere*, tres ponas heredes institutos, filium & duos extraneos. quod si fecit pater, & post mortem patris filius impubes moriatur, nihil necesse est vel vnum ex coheredibus filii adire vt confirmentur tabulæ pupillares, cum αὐτόματον filii sui heredis eas confirmet satis *d. l. 27. §. si pater. l. 12. de vulg. substit. l. paterfam. de bonis auctor. iudic. poss.* vel si filius viuo patre moriatur antequam patri heres extiterit, proculdubio euanescunt tabulæ pupillares: quia viuo patre filiusfam. non intelligitur. & filiusfa. ex testamento heredem habere non potest *l. lex Cornelia*, illo loco, *Quare etsi impubes filius* (sic legendum) *de vulg. substit. l. 11. de capt. & postl.* Illud vero, CVM, quod est in *d. §. idem Iulianus* puto creatum ex hisce notis malè perceptis. E. N. M. quæ significabant, exheredato nominatim.

In ciuilibus bellis iura non obseruari captiuitatum, vel postliminiorum, vel legis Corneliæ.

Cap II.

QVod Vlpianus ait *l. 21. §. penult. de capt. & postl.* in ciuilibus dissensionibus quamuis sæpe per eas Respub. lædatur, non tamen in exitium Reip. contenditur, ex Ciceronis sumpsisse videtur *III. in Catil.* illo loco, *Illæ tamen omnes dissensiones quarum nulla exitium R. P. quæsiuit.* & illo, *ciuiles dissensiones erant huiusmodi quæ non ad delendam, sed ad commutandam Remp. pertinerent.* Idemq; in eandem sententiam pro Q. Ligario, *Non hostile odium fuit, sed ciuile discidium, vtrisque cupientibus Remp. saluam.* Et Plato similiter *in Epitaphio* πρὸς τὸ ὁμόφυλον μέχρι νίκης δεῖν πολεμεῖν καὶ μὴ δι' ὀργὴν ἰδίαν πόλεως τὸ κοινὸν διολλύναι. πρὸς δὲ τοὺς βαρβάρους μέχρι διαφθορᾶς. Hostilia bella geri ad internecionem, ciuilia ad victoriam ab his qui in Rep. principes esse cupiunt. Ex hac vero sententia rectè refert Vlpianus in *§. vlt.* in ciuilibus bellis eos qui in alterius partes discedunt, vice hostium non esse, & ideo nec iura captiuitatum aut postliminiorum inter eos locum non habere, vt Plutarchus *in Othone*, ἐν ἐμφυλίοις πολέμοις χρῆσθαι εἰωθεν τοῖς ἁλισκομένοις. & Cornel. Tacitus 2. Hist. *Ciuilibus præliis captos in prædam non verti.* Idemque lib. 3. *irritam Cremonensium prædam militibus effecisse consensum Italiæ emptionem talium mancipiorum aspernantis.* Ælius Gallus apud Festum, *Quæ nationes in ditione nostra sunt, cum his postliminium non esse.* Quibus consequens est quod & Vlpian. in. *d. §. vlt.* subiicit, ciuili bello captos & vænundatos posteaquam manumissos, frustra à principe repetere ingenuitatem, quam nulla captiuitate amiserunt. nam & si manumissio argumentum præbere videatur amissæ ingenuitatis: tamen sæpissimè constitutum est, manumissionem veritati & origini ingenuitatis non officere.

Multum interesse, desierit quis esse soluendo, an bona eius possideri cœperint. Cap. III.

SI desiit soluendo esse reus pro quo absente aliquis satisdedit iudicatum solui defendendi eius gratia, non ideo minus defensor à prætore compellitur litem contestari *l. Titius de procurat.* At si bona absentis omnia, vt fit, ex edicto prętoris à creditoribus possideri cœperint, moxque proscribi & distrahi, & non bona tantum amplissima, sed etiam victus vestitusque necessarius, vt *in Quinctiana*, M. Tullius ait, si ei viuo viuentique funus ducatur & ad extremam egestatem redigatur, iusta hæc est defensori causa non contestandæ litis etiam post satisdationem, *l. 43. §. vlt. eod. tit.* Desinit esse soluendo, & qui non in totum, sed pro parte tantum desinit esse soluendo. Hunc premit egestas, illũ paupertas siue inopia, quæ duo mutant inter se plurimum. Paupertas parui possessio est, Egestas nullius rei pecunięve possessio. Martialis, *Non est paupertas habere nihil.* quia egestas scilicet hoc est, non paupertas. Et in condemnatione personarum quæ in id quod facere possunt damnantur, rectè dicitur ipsarum rationem haberi ne egeant *l. in condemnatione. de reg. iur.* id est, ne desit ipsis victus vestitusque *l. 6. de cess. bon.* Plus enim est egenum quam pauperem esse.

Interpretatio l. 37. de solut. Cap. IIII.

SI vnus ex fideiussoribus pro sua parte soluerit creditori nomine rei principalis quasi negotium eius gerens, perinde hoc est ac si reus ipse principalis partem vnius fideiussoris soluisset eius nomine, ergo quod rei nomine soluit fideiussor, reus ipse soluisse videtur fideiussoris nomine, si id approbauerit: quoniam vtroque modo id agitur vt fideiussor pro sua parte liberetur. Et liberatur vtique fideiussor. At reus non liberatur, quod Iulianus vel Ferox significat in *l. 37. de sol.* dum ait, nihil ex sorte decedere, vt M. Tullius *pro Rabirio Postumo*, de summa decessionem non fieri. & sane si debitor ipse principalis dum vult vnũ ex fideiussoribus liberare reapse soluisset partem virilem vnius, fideiussor ille solus liberaretur *l. 5. §. 1. eod. tit.* debitor principalis neq; ipso iure neque per exceptionem liberaretur, quia non vt se liberaret soluit, sed vt liberaret fideiussorem vnum qui pro se fidem suam obstrinxerat. Liberato fideiussore, non continuò liberatur etiam reus principalis vt *l. heres §. vlt. eod. tit.* tametsi econtrario liberato reo, consequens sit fideiussorem liberari. Illud cum cura seruandum in *d. l. 37.* non quæri an fideiussor qui soluit partem suã volenti creditori, & pro parte confideiussorum liberetur, qua de re est *l. inter eos §. 1. eodem.* quæ statuit eum liberari etiam pro parte confideiussorum, non quidem ipso iure, quoniam singuli fideiussores obligati sunt in solidum, sed per exceptionem taciti pacti, argum. *l. si creditores, de pact.* quasi id actum sit inter eum & creditorem vt omnino liberaretur soluta parte sua, videlicet si confideiussores residuo soluendo pares sint, non si soluendo non sint, sed hoc tantum quæritur *d. l. 37.* an pro sua parte omnimodo liberetur vnus ex fideiussoribus qui nomine rei principalis suam partem soluit. Et placet liberari eum omnimodo, siue soluendo sint ceteri fideiussores, siue non, & quidem solum liberari non ceteros qui in residuum obligati manent, non item reum principalem. Neque vero huic vni fideiussori, vt quod soluit recipiat, est in debitorem principalem actio negotiorum gestorum quia se tantum liberauit, non debitorem principalem, licet nomine soluerit debitoris principalis, quia perinde est atque si debitor ipse principalis soluisset, nomine fideiussoris eum solum liberare volens, non se, non ceteros.

Interpretatio l. 58. de furt. Cap. V.

SI filiofam. furtum factum sit rei suæ, velut, rei castrensis aut quasi castrensis, vel rei sibi ab extero locatæ, pater suo nomine furti actionem non habet, non certè si rei castrensis, non item si rei locatæ, sicut nec si rei commodatæ *l. 14. § an pater. de furt.* quia nihil eius interest, cum rei filiofamil. locatæ vel com-

modatæ custodia ad eum non pertineat, filius quoque non habet furti actionem nisi vtilem absente patre *l. si longius §. 1. de iudic.* Patre autem præsente non rectè agit furti sine consensu patris *l. vlt. §. necessitate C. de bon. quæ lib. adquirun.* Ac rursus nec pater filii nomine furti agere potest, quia in ea re quæ furto abducta est filio, siue sit castrensis siue aliena qua fruatur filius locationis iure, nihil iuris habet pater, cum persona tantum filii locatione comprehensa sit, non patris *l. quod dicitur de verb. oblig.* Denique patri ex conducto actio non quæritur per filium. ergo nec si res conducta subripiatur, actio furti. At si filius fam. fiat paterfamilias, vt si emancipetur, proculdubio integra ei est actio furti etiam nomine rei locatæ. Nam & conductori actio furti competit *l. 14. §. præterea de furt.* Et ita explicanda est *l. 58 eod. tit.* quæ est singularis & pessimè accepta ab interpretibus cum Græcis, tum Latinis.

Vt conciliandus §. vlt. l. 46. de procurat. cum l. 47.

C a p. VI.

QVi duos debitores habebat, vnum ex vna, alterum ex altera causa, eos simul fecit procuratores omnium rerum & negotiorum suorum in solidum, quod generale mandatum est: quo & hoc continetur vt à debitoribus mandatoris pecunias exigant *l. 58. de procur.* An igitur ab altero quod mandatori debet exigere potest? minimè. quia non debito à se inuicem exigendo, sed de exigendis pecuniis ab aliis debitis mandatum videtur, nisi id mandatum sit specialiter vt à seipsis inuicem pecunias debitas exigerent *l. 47. eod.* Aliud vero dicendum, si vnus tantum ex eis debitor mandatoris fuerit. is enim ab altero qui nihil debet exigi nomine mandatoris potest. Se inuicem petere non possunt. non enim in hoc constituti esse præsumuntur, vt & secum inuicem litigarent, non commissi inter se & copulati ad litigandum inuicem, nisi id dictum sit nominatim. Mutua exactio generali mandato non continetur, simplex continetur. Interpretes dum quantum mutet *d. §. vlt. à l. 47.* non vident, mirum quantum se torqueant, nec quidquam in complacandis duobus hisce locis.

Ad l. 8. de adopt. C a p. VII.

ADoptio vel teste Theophilo nostro, actus est legitimus & solemnis, quippe cum & inter legis actiones connumeretur *l. 3 de offic. proc. l. 4. de adopt.* Et erat sane olim actus legitimus. quamobrem & in eo explicando, videlicet cum feminæ adoptabantur quæ etiam puberes in tutela erant, tutoris auctoritate opus erat, sicut & in ceteris omnibus in quibus iuris solemnitas desideratur *l. 19 de auct. tut. l. cum in vna §. 1. de appell. l. vltim. C. de in lit. dand. tut.* nec sufficiebat curatoris auctoritas *l 8. de adopt.* quod tamen ibidem sub Diuo Claudio dicitur recte mutatum esse, nimirum quia lex Claudia sustulit feminarum tutelas legitimas, vt Vlpianus scribit *lib. sing. Regularum tit. de tutelis*, quæ obtinuit non quidem in feminis impuberibus *l. 3. C. de legit. tut. l. 2. C. Theod. de tut. & cur. cr.* sed in puberibus, quæ ex ea lege, perinde sub curatoribus agunt atque mares, sublato veteri iure, quo etiam puberes feminæ in perpetua tutela erant. ideoque & iuxta legem Claudiam recte dicitur in *l. 7. de tut. & curat. dat.* ad dotem constituendam mulieribus curatorem dari, quod non potest dici nisi de puberibus: cum tamen olim ex eodem Vlpiano in hanc rem daretur vel specialis tutor, si non adesset legitimus.

Cur alia dicatur esse causa tutorum, alia eorum qui Reipubl. negotia administrant, in specie l. Lucius. §. 1. de adm. tut. C a p. VIII.

SIue vno aut plures tutores vel curatores pupillis seu adolescentibus dati sint à magistratib. municipalib. siue plures curatores bonis debitoris Reip. iussu præsidis à Rep. possessis, qui [illegible] vocantur: neq; hi, neq; illi conueniūtur pportione collegæ qui soluendi non est antequā fuerint magistratus municipales qui eos dederint. *l. Lucius. §. 1 § pen. de adm. tut. l. 1. §. vsq; adeo, de tut. & rat. distr.* At in tutoribus & curatoribus minorū hęc additur exceptio, Nisi collegæ qui soluendo sunt ob hoc conueniantur: quod collegam tempore suspectum facere vel satis exigere noluerint *d. §. vsq; adeo l. 14. de administr. tut. l. 2. de mag. conu.* In his autem qui Reip. negotia administrant, nulla talis adiicitur exceptio, credo, quia non tanta diligentia à curatoribus negotiorum publicorum specialiter datis in rem aliquam desideratur vt & collegas suspectos faciant quos malè administrare aut facultatibus collabi animaduerterint, vt ve ab eis satisdationem exigant. Hoc enim solum inuenio ab eis desiderari vt si intercedere & prohibere collegas potuerint, fortè molientes aliquid in fraudem Reip nec prohibuerint, eo nomine teneantur *l. vlt. §. penult. de adm. rer. ad ciu. pert.* quia qui non vetat peccare, cum possit, iubet. Et omnium rerum quæ ad Remp. pertinent cura præcipua & diligentia magistratibus municipalibus potissimum incumbit. *l. 6. de adm rer. ad ciuit. pert.* vbi diligentia, id est exactissima obseruatio, sollicitudo, cura & custodia solers, vt *l. contractus de reg. iur.* [Greek, illegible], vt loquuntur iuris interpretes Græci. Verius ita magistratus dicuntur ἐπιμεληταὶ quales erant vel sunt [Greek, illegible], & in testamento Theophrasti & Stratonis, [Greek, illegible], qui vulgò executores testamentorum dicuntur & dispensatores in *Nouell. Martiani de testam. cler.*

An inter ceteros exheredatus videatur is quem pater obiisse falsò credebat. C a p. IX.

OMnes filii siue exheredentur his verbis, *Ceteri omnes filii filiaque mea exheredes sunto*, pro nominatim exheredatis habentur. *L. Titius de lib. & post.* An & is quem & errore ductus pater obiisse credebat, exheredatus videtur? Dico non videri exheredatum eum de quo pater non cogitauit, quémve ignorabat se filium habere *l. 9. & 10. C. de test. mil.* sicut nec tutorem et datum quem pater, qui filiis tutorem dedit, obiisse credebat *l. si quis ita. §. penult. de test. tut.* quæ etiam mens Pauli fuisse videtur in *d. l. Titius*, cum ait, de errore patris apud iudicem agi oportere. quorsum enim apud iudicem agi de errore patris, nisi vt errore patefacto statuat iudex nullum esse testamentum quasi filio præterito, & consequenter succedere eum patri cum ceteris ab intestato, vt & Centum viros iudicasse Valerius Maximus refert *7. cap. 7.* Quod si iudex comperiat non errasse patrem, vt puta si verum est filium obiisse, de iure testamenti nulla est quæstio. nec nos ab hac sententia dimouere debet *l. si inst. tuta §. 1. vlt. & l. seq. de inoffic. test.* quæ statuunt eum quoque filium exheredatum videri quem mater periisse existimabat. nec enim eadem est ratio patris & matris. Non potest filius quem pater periisse existimabat non esse heres patris, vel iure intestati quasi ex causa præteritionis testamento nullo. At filius quem pater periisse existimauit, si non habeatur pro exheredato, ac proinde si ei querela inofficiosi testamenti non deferatur, nulla alia ratione ei patet aditus ad maternam hereditatem, quia matris testamentum prætentio sola nullum non facit, nec præteritis testamento matris competit bonorum possess. contra tab. *l. 4. §. ad testamenta. de bon. poss. contra tab.* & meritò igitur ne excluderetur bonis maternis, quod satis durum erat, huic filio Adrianus dedit querelam inofficiosi testamenti, non quidem in totum quia [illegible] exheredato non est is de quo mater non cogitauit, [illegible] libertatibus & legatis. Nam faciebam olim differentiam inter patrem & matrem, & errabam. absit, vt in eodem errore perseuerem.

Ad l. 8 C. de testament. C a p. X.

VVlgò *l. 10. C. de testa.* de epilepsia accipitur, sed perperam: quia de morbo contagioso loquitur, qualis est epidemia, & epilepsia constat non esse morbum contagiosum. Vulgò etiam perperam accipitur de testibus morbo cōtagioso correptis. quia ne vno codemq. tempore simul ad testamētū hi testes adhibeantur, morbus ipse vetat satis: lex frustra id aut ridiculè remitteret. Et certè verius est testes quos contagionē deterrere initio dixit, putare statore laborante contagioso morbo vel testibus existimantib. eum decumbere ex eo morbo, eosdē significari dum ait, *Testes huiusmodi morbo oppressos eo tempore iungi atq; sociari remissum esse*, nempe tempore grassantis morbi cōtagiosi oppressos & circumsessos testes huiusmodi morbi terrore si simul vno eodemq; tempore cum testatore non obsignent testamentum quod ius commune exigit *l. 9. 12. & 21. C. eod.* vt nihilominus testamentum valeat, modo conueniat eodem die testium septem numerus extra conspectum testatoris, qui testamentum obsignent. nec enim duos vel quinque obsignasse & subscripsisse satis est. hoc tantum eis remittitur casus maioris & noui ratione qui testatori contigit, vt [Greek, illegible], id est, seorsum à testatore simul testamentū obsignent, vt auctores [Greek, illegible] interpretantur, qui non de testibus eo morbo affectis, sed de testatore eam constitutionem accipiunt.

Breui

Breuis animaduerſio ad l. Plautius, ad legem Falcid.

C A P. XI.

QVod aliàs oſtendi Neruæ perperam iungi Caſſium, & Sabino Proculum in *l. 1. rer. am.* idem error excidit ſcriptori in *l. Plautius. ad leg. Falcid.* Neruæ cui ſemper Proculus adiungi ſolet, pro Proculo iungenti Sabinum, qui cum ſenſerit de legato ſeruo communi ſine libertate, ab vno ex ſociis relicto, idē quod & Caſſium ſenſiſſe in eadem lege proponitur. vt patet ex *l. verū. §. ſi ſeruo. Pro ſocio.* neceſſario ſequitur vt exiſtimauerit etiam ex legato fundi quod dominus reliquit ſeruo ſuo alii legato, detracta primum ex legato ſerui Falcidia, atque ita ſeruo facto communi inter heredem & legatarium pro quadrante & dodrante detrahi tantum poſſe quadrantē, non quincuncem & ſicilicū, vt dodrans fundi illibatus apud eū remaneat cui ſeruus legatus eſt.

Ratio vltimi reſponſi l. 24. §. vlt. Ad legem Falcid.

C A P. XII.

SI teſtator rem heredis ſui legauerit directò aut per fideicommiſſum, legato non contineri fructus ex ea re perceptos poſt diem legati aut fideicommiſſi cedentem Paulus reſpondit *l. 24. §. vlt. ad legem Falc.* Et, meo quidem iudicio, vera ratio hæc eſt, quia comparatur hoc legatū legato rei alienæ, quatenus res heredis, res propria teſtatoris non eſt. quod autem proprium teſtatoris non eſt, id neceſſe eſt, vt dicamus alienum eſſe. Atqui in re aliena per fideicommiſſum relicta, proculdubio fideicommiſſo nec ante nec poſt diem fideicommiſſi cedentem fructus percepti continentur, quia à domino iure ſuo percepti ſunt, non ab herede fideicommiſſo onerato. Ergo non continebuntur fideicommiſſo rei heredis propria, quia ab herede vt domino rei ſuæ, non vt ab herede dominóve rei hereditariæ percepti ſunt, eadēque ratione non imputabuntur heredi in Falcidiam, quia non iure hereditario, ſed iure proprio percepti ſunt. & in Falcidiam ea tantum imputat heres quæ iure hereditario capit. & hæc eſt ratio illius reſponſi, quam alii ne inueniant ſalebris impediūtur. Eſt autem de re heredis, quia de ea magis dubitabatur quàm de re extranei: propterea quod res heredis medium tenere videtur inter rem propriam teſtatoris & rem alienam, *§. non ſolum. Inſt. de legat.* nec omnino eſſe aliena igitur. Ex re teſtatoris propria fructus poſt diem fideicommiſſi cedentem perceptos fideicommiſſo contineri conſtabat.

Fideicommiſſum reditus ita relictum, Omnibus annis, ſimile eſſe legato relicto in annos ſingulos. C A P. XIII.

SIquis vxori ſuæ legauerit patrimonii ſui reditum omnibus annis, legatum heredem vxoris non ſequitur *l. 22. de vſufruct. leg.* quia etſi non proponatur relictus vſusfructus, tamen reditus qui relictus eſt vſumfructum imitatur *l. 6. vſufruct. quemad. cau.* & vſusfructus legatarii morte finitur. Aut ſane legatum illud, & ait *d. l. 22.* ſimile eſt legato annuo, quia dixit, *Omnibus annis*: & legata quoq; annua etiam ſi non relinquantur alimentorum vice, morte legatarii finiuntur *l. Gaius de ann. leg.* Omnibus annis, & ſingulis annis, vel in ſingulos annos idem eſt. *l. ſi quis mihi mandauerit mandat.* & quod M. Tullius ait Fortunam huiuſce diei valere in omnes dies, hoc eſt valere in ſingulos, quod idem eſt in vnos quosq; dies. Nihil autem refert ſcribas huiuſce an huiusq́;, ſicut nec cuiusq́; an cuiuſce, quæ vetus pronuntiatio eſt. etenim promiſcuè etiam olim ſcribebant huiuſce vel huiusq́;, cuiuſce vel cuiusq́;, inſeq́; vel inſece, isq; vſus anſam præbuit Grammaticis hæc ſubtilius diſtinguendi certe illo loco Saluſtii, *Complures paulo occultius conſilii huiusq́, participes*, equidem ego vbi cetera, *huiuſce* in vetuſtiſſimo Saluſtii exemplari ſcriptum legi, ex quo & alia pleraque nondum detecta didici, vt Vagæ & Vagenſium nomen, quod Plutarchus etiam & Ptolomæus integrum habent, *in Iugurthino*, & inde, *ſuper obeuntium corpora vadere*, non *ſuper occiſorum*, ſauciorum ſcilicet obeuntium; & in fine Catil. *cum libertis & colonibus*: vt in oratione L. Philippi, *Lepidus latro cum colonibus.* Ex eodem, qui & alia complura ex meo Narthecio dum de illo præſumo, ſequius verò bona fide communicat Chremylipor illud, cum de Capſa expugnata beneficio Liguris cuiusdam Saluſtius ſcribit, *Ceterum illi qui aſcenſuri, erant prædocti a duce*, &c. Verum vt ad rem redeam, etiam in *l. penult. ſi fam. fur. fec. dic.* eodemque modo *l. 11. de reb. dub.* Omnibus libertis proprietatem, &c. & *l. 3. §. vltim. de nou. oper. nunt.* Si in publico aliquid fiat, omnes ciues opus nouum nuntiare poſſe, *οἱ καθ' ἕνα καὶ οἱ σύμπαντες*, vt & Græci, & Galli loquuntur.

Supellex an inſtrumento fundi aut villæ contineatur.

C A P. XIIII.

VLpianus *l. 12. §. ſupellex de inſtru. & inſtrum. leg.* ſupellectilem qua in agro paterfamil. erat inſtructior, negat inſtrumento fundi contineri: cui Modeſtinus ſuffragatur, qui inſtrumentum ſeparat à ſupellectile *l. 8. de ſup. leg.* & Varro. *1. de re ruſt.* Inſtrumentum & ſupellectilem ruſticam omnem oportet habere ſcriptam in vrbe & rure dominum. Cōtra Paulus *111. Sent.* Fundo legato cum omni inſtrumento ruſtico & vrbano, ſupellectilem aut legato cedere, fortè quia [?]l[?]niorem verba illa, *Cum omni inſtrumento ruſtico & vrbano*, voluntatem defūcti demonſtrant. Simili modo Alfenus villæ quæ pars eſt fundi, inſtrumento legato, negat ſupellectilem contineri *l. 16. de inſt. & inſtr. leg.* Contra Paulus contineri *l. 19. §. vltim. eodem.* vbi legendum *ſupellectilem*, vt vulgò, non *ſupellectile*. Et quia ex Varrone didicimus villam aliam eſſe vrbanam, aliā ruſticam, aliam mixtam ex vtroque, forte ruſticæ villæ inſtrumento non cedit inſtrumentum patrifam. quod ſupellex dicitur, vrbanæ aut mixtæ, in qua & ſupellex *l. 28. pen. eod. tit.* inſtrumento cedit. Inſtructo autem ſupellectilem contineri conſtat inter omnes *l. 12. §. proinde ſi fundus & §. idem Celſus & §. Neratius & §. idem reſpondit domo inſtructa, & l. 16. §. 1. eod.*

Explanatio l. 91. de adq. her. C A P. XV.

FIlius heres patris ex aſſe bonis ſe paternis abſtinuit, ideóque bona patris venierunt. eaque filius emit per ſuppoſitam perſonam imaginarii emptoris, atque ita filius nunquam deſiit poſſidere. Fraus hæc vt amoueatur, rectè Paulus exiſtimat *l. 91. de adqui. her.* perinde filium conueniendum eſſe à creditoribus paternis, atque ſi miſcuiſſet ſe, non abſtinuiſſet bonis paternis, quia nec reapſe ſe eis abſtinuit, quod ita procedere non animaduertunt qui in eam legem ſcribunt, ſi nondum pretium creditoribus quanti bona venierunt ſolutum ſit, vt ſimiliter in *l. ſicut. §. ſuperuacuum. quib. mod. pig. vel hyp. ſol.* ſi debitor cui creditor permiſit pignora vendere, ea emerit *δι' ὑποβλήτου προσώπου*, vt Plutarchus loquitur *in Gracchis*, atque ita ſemper habuerit apud ſe, dicitur nondum creditoribus ſoluta pecunia integram eſſe eis hypothecariam actionem. Nihil vero ad ſpeciem *d. l. 91.* pertinet *l. 2. C. de repet. hered.* quam obiicit Accurſius, quia non eſt de vniuerſis bonis defuncti debitoris poſſeſſis & venditis à creditoribus ex edicto, ſed de certis pignoribus à quibusdam creditoribus venditis. Et non de debitore qui ea pignora emit per ſubiectam perſonam, ſed qui palam & bona fide. Quod autem Accurſius fingit in *dicta l. 91.* filium emiſſe bona paterna antequam ſe abſtineret, meritò refellitur ab omnibus interpretibus.

Ad l. 59. de fideiuſſ. C A P. XVI.

CVm ex pluribus fideiuſſoribus vnus ſolidum ſoluiſſet creditori, & creditor in eum tranſtuliſſet pignora, quæ à ceteris fideiuſſoribus acceperat, etiam ſi titulo venditionis in eum ea tranſtuliſſet, ex ſententia Pauli in *l. 59. de fideiuſſ.* non æſtimandum emptionem venditionem contractam eſſe, ſed luiſſe potius pignora fideiuſſorem illum ſolidum exſoluendo, & ſucceſſiſſe in ius pignorum & in locum creditoris, atque ideo vt creditorem ipſum, & fideiuſſorem quoque illum fructus quos ex pignoribus percepit pro rata cum vſuris pecuniæ debitæ, quas conſectatur, compenſare debere, vt *l. 2. Cod. de par. pign.* nec ſimilem fideiuſſorem illum in quem titulo & prætexto emptionis pignora tranſlata ſunt extraneo emptori *l. 59. §. 1. Mand.* quia in extraneum emptorem dominium pignorum transfertur, in fideiuſſorem non item. His autem verbis in *d. l. 59. de fideiuſſ.* rationem fructuum & vſurarum haberi oportere, compenſationem, computationem ſignificari dico vel ſyllogiſmum, vt in Baſil. eſt ſcriptum *συλλογισμὸς γίνεται τῶν καρπῶν καὶ τῶν τόκων*, quod verbum commune eſt fœneratorum & Dialecticorum, Lucianus *ἐν βίων πράσει*. τί δαὶ; ἤδη λογίζεσθαι τὰς τόκους πάνυ [illegible] δοκεῖ τοῦ συλλογίζεσθαι.

De pane ciuili, & gradili. C A P. XVII.

REctè ædibus iunguntur panes ciuiles *l. vltim. §. præterea de iure dot.* namque ædibus cohærent quas poſſident ciues Romani in noua aut veteri Roma, atque adeo emptorem ædium ſequuntur *l. 1. 11. 12. & 13. Cod. Theod. de anno. ciui. & pan. grad.* quo in titulo & *l. 5.* ædificiorum panes dicuntur, ad

dddd 2

differentiam eorum qui personatum sunt. Et hi vero,& illi à pistoribus, quorum erat certum corpus in vrbe huic muneri deditorum, accipiuntur. non quidem clanculum de pistrinis ipsis vel pistorum siue mancipium aut conductorum officinis, sed palam de gradibus, vt constitutum est *l.3. & 4. C. Theod. de an. ciuil.* de gradibus palatii, à qua re palatini apud Suidam: qui quidem gradus vel in vnaquaque vrbis regione ad pistrina ædificari, vt patet satis ex descriptione vrbis Constātinopoleos quæ facta est sub Arcadio & Honorio, & ex eo quod Cassiodorus ix. *Var.* significat in eis gradibus, id est, proxime eos frumentorū condita inueniri, puta in pistrinis. Et inde pani gradili nomē, nō quod in gradili Genii templo viritim diuideretur, quod & hic Prudentii aduersus Symmachum locus indicat, *Et quem panis alit gradibus dispensus ab altis.* Incidit aliquando numisa in manus meas, in quo gradus hi expressi erant, simul & qui eos ascenderat in summo panem accipiens de pistoris manu. Vetus interpres Iuuenalis in illū locum, *V. Summula ne pereat qua vilis tessera venit, frumenti.* Summula, inquit, modum significat gradilis panis. Sic omnino legendum, non, sic molam medium.

De exceptione iniuria, vel furti vna facti.

CAP. XVIII.

VAlde singulare quod Græci interpretes accurate obseruant & colligunt ex posteriore parte *l.83. de furt.* pluribus rebus à fure simul vno tempore vni subtractis, si cum fure actum sit furti de vna re tantum, postea conuento de alia re, competere exceptionem furti vnà facti conceptam. his verbis, *At si non simul furtum factum est*, Græci Ἀλλ' εἰ μὴ ἅμα γέγονεν ἡ κλοπή. Cur scilicet non coniunxisti res omnes quæ tibi vno furto subtractæ sunt, & vno tempore? Non auditur ergo qui agit de vna re, si velit postea agere de alia, separare res, si diuidere actionem furti, vel ex vna plures efficere. At si, vt Neratius proponit in *dicta l.83.* dominus vnam rem subripuerit, seruus eius aliam rem, etiamsi vno eodemque tempore vterque, separatim de vnaquaque re furti agi potest sine metu supradictæ exceptionis, de vna conuento domino suo nomine, ac postea conuento eodem serui sui nomine noxali actione de alia re, quia hoc casu duo furta sunt, non vnum, duo fures non vnus. Inuenio & eodem modo si simul vno tempore vni plures & diuersæ iniuriæ factæ sint, vt si domus eius vi introita sit simul & conuitium ei factum & verbera illata, separatim non posse agi de singulis iniuriis: & si de vna igitur actum sit, postea agenti de alia, obstare exceptionem iniuriæ vna factæ. quod & ex Neratio traditur in *l.7.§. si mihi plures de iniur.* At si dominus vnam iniuriam fecerit, seruus eius aliam eodem momento, rectè dices argumento *dicta l.83.* separatim dominum conueniri posse: primùm suo nomine deinde serui nomine noxali actione, nec se tueri posse supradicta exceptione.

Absentem ex pollicitatione non obligari.

CAP. XIX.

POllicitatio quæ fit Reip. etiam si fiat vt oportet ex iusta causa, non est satis vt obligationem pariat, nisi etiam fiat apud Rempubl. *l.9. de pollicit.* Nec enim valet quæ ab absente fit per epistolam *l.5. eodem.* sicut nec stipulatio & hæc alia est differentia inter pollicitationem & pactum, quam & in definitiono verbum *offerre* indicat. nec enim absens absenti rectè dicitur offerre, sed præsens tantum præsenti vt *l.25. depos.* aut verbotenus aut cautione interposita ex scripto. Pactum autem constat rectè fieri per epistolam quam absens absenti mittat. *l.3. de pactis.*

Ad l. vltim. de contra. action. tut.

CAP. XX.

HIs verbis l. vltim. de contra. actio. tut. *Si tutor pro pupillo se obligauit, habet contrariam actionem & antequam soluat*, recti interpretes accipiunt de tutore, non qui quoquomodo se pro pupillo obligauit etiam citra nouationem, sed de eo tantum qui expromisit pro pupillo nouatione facta & in se translata obligatione. Hic enim finito munere tutelæ quia conueniri potest quasi reus principalis & agere confestim contrariæ tutelæ vt liberetur exemplo curatoris Reip. qui si administrationis tempore creditoribus Reip. se obligauerit nouatione facta post depositum officium, à creditoribus conueniri potest; atque adeo etiam ipse agere in Remp. & antequam soluat *l.3.§. in eum de adminst. rer. ad ciu pert.* Contra si citra nouationem tutor pro pupillo fideiusserit vel cōstituerit se soluturum vel mādauerit, finito tutelæ officio à creditoribus pupilli cum effectu nō potest, & ideo etiam non agit contraria tutelæ vt liberetur *l.5. quand. ex fac. tut. l.28. de adm. tut. l. cum quidam Cod. eod. leg. vlt. §. vltim. vt leg. nom. caueat.* Durante officio tutelæ ex causa fideiussionis cōueniri potest & compelli ad soluendum *leg.1.§. sufficit de adm. tut.* nec tamen agere potest antequam soluerit, quia nōdum tutelæ munus impleuit, sicut nec fideiussor vel mādator alius quilibet cum debitore principali agere potest antequam soluerit, vt liberetur exceptis casibus certis *l. Lucius mand. l.10. C. eod.* monere, appellare, vrguere eum potest, vt se liberet, iuxta illud Solomonis παρόξυνε τὸν φίλον σου ὃν ἐνεγγυήσω: nō etiam iure cum eo experiri eumque cogere vt creditorem adimpleat. quia nec antequam soluerit perfunctus mandato esse intelligitur, quod ei debitor principalis dedit vt pro se fideiuberet, quo & hoc continetur vt soluat *l. indebitam. De condic. indeb. l. licet. §. ea in fin. de procurat.* idque etiam intercedendo pro mandatore satis apertè cauisse videtur qui accedit fideiussor, his verbis, Fide & periculo meo *l.24. de fideiuss.* Mandato autem expleto, puta solutione facta creditori, mandati agere potest cum eo cuius mandatu intercessit, sicut alio quocunque mandato suscepto eodemque expleto citra solutionem, vt si mandasti mihi vt fundum emerem, & emerim, etiam antequam soluerim pretium mandati agere possum, vt suscipias obligationem quæ aduersus me venditori competit & me liberes. *l. si mandatu meo. mand.* Item si mihi mandasti vt Seii negotia gererem, & gesserim, quia perfectum & expletum mandatum est, rectè agam tecum mandati si qua subsit agēdi ratio, etiam antequam quidquam Seio soluerim, & retro tu quoq; rectè ages in me mandati, etiam antequam Seio cuius mandatu tuo negotia gessi, quidquam soluas, vt scilicet te liberem obligatione qua Seio teneris obstrictus vel mandati, vel negot. gestor. quæ est sententia *l. si mandatu. de neg. gest.* Ex his intelligimus quàm malè vulgò hac in quæstione separentur tutores ab aliis fideiussoribus.

Quæ sit differentia inter fiduciariam, & fideicommissariam hereditatem. CAP. XXI.

QVæ est fiduciaria hereditas, eadem & fideicommissa seu fideicommissaria hereditas est, vt patet ex *l.46. ad S.C. Trebel.* quæ quam initio vocauit fiduciariam, post fideicommissam vocat. At contra non omnis quæ fideicommissaria, etiam fiduciaria hereditas est. Fideicommissarius heres dicitur tam qui rogatus est alii restituere hereditatem vt *l. quamuis §.1. de vulg. & Nouel.108.* quam is cui restituta est ex S.C. Trebelliano, qui & effectu quodammodo heres est *l.5.§.1. Quod cum eo, &c.* Fiduciarius autem heres is tantum dicitur qui rogatus est. nam & hic obligatur iure ordinario, veluti ex cautione quasi contracta fiducia ac fide testatori data restituendæ hereditatis. Alii fideicommissarii extra ordinem obligantur ex nuda voluntate defuncti, qua de causa & si in fideicommissariam hereditatis restitutionem fructus non veniant *l.18. Ad S.C. Trebel.* veniunt tamen in fiduciariam *l.3.§. cum Pollidius de vsur.* non alia quam cautionis ratione vt *l.32. ad S.C. Trebell.* Præterea si fiduciarius heres rogetur hereditatem restituere filio testatoris cum XIIII. annum impleuerit, mortuo filio ante impletum XIIII annū heredibus filii repræsentandum fideicommissum est *d.l.46.* non etiam si citra fiduciæ conuentionem eodem modo relictum fideicommissum fuerit *l. Publius. §.1. de condic. & dem.* Condicionale enim fideicommissum est. Contracta autem fiducia condicionale nō est. Deniq; fiduciario heredi permittitur tutela tacitè & custodia bonorum *d.l.46.* Alii fideicommissario heredi, etiam fruitio. Porro in *d.l.46.* proponitur Archigubernos Trierarchum fiduciarium heredē reliquisse, fide interposita restituendæ hereditatis filio cum ad annū XIIII. peruenisset. Archigubernus trierarcho inferior est, Trierarchus longè superior. Arrianus VI. *de exped. Alex.* [illegible]. Quin Athenis nulla fuit dignitas maior ea quā Trierarchus sustinet, Lucianus *in encomio Demosthenis*, [illegible]. Et Trierarchus dicitur non tantum qui naui triremi præpositus est, sed & qui quadriremi vel quinqueremi, & nauarchus classis quilibet. Galenus ad Thrasibulum. Τριηράρχας ὀνομάζουσιν οἱ παλαιοὶ τοὺς ἄρχοντας οὐ τριήρων, [illegible].

De iure

De iure dominii quod pigneratitius creditor impetrat a principe. C A P. XXII.

QVi fideiussit pro debitore ære alieno multis obstricto sub pignoribus, debitore defuncto, cum polliceretur se creditoribus pecunias debitas soluturum pignora suscepit vt *l. 2. de pignor.* quæ scilicet impetrauerat vt sibi iure dominii possidere liceret. & si quidem nondum satisfecit creditoribus, heres debitoris pignora ab eo repetere potest, vt Modestinus respondit *l. fideiussor eod. tit.* quod ex contrario præstat nobis argumentum, vt si iam fideiussor satisfecerit creditoribus, non sit integrum heredi debitoris pignora ab eo repetere. quo tamen argumento neglecto, Accursius in *d. l. fideiussor*, etiam à fideiussore dimissis creditoribus, in integro esse heredi debitoris pignora reuocare oblato omni debito, & mouetur *l. 59. §. 1. mand. l. 59. de fideius. l. 1. C. de dolo*, quæ etiam post solutionem à fideiussore factam debitori dant pignorum repetitionem. At leges illæ de fideiussore loquuntur qui pignora emit à creditoribus quo genere non tam adquirẽdi dominii, quàm transferendi in se pignoris causa emere intelligitur *l. 5. de dist. pign.* Modestinus autem loquitur de fideiussore qui pignora impetrauit à principe, vt possideret iure dominii sub onere dimittendorum creditorum. Lego enim illo in responso, *impetrauit à principe*. quia hoc solus princeps concedere potest creditori vel fideiussori qui locum creditoris subierit sua pecunia dimissis creditoribus *l. eleganter de pig. act. l. debitor ad Treb. l. si is qui aliena. §. pen. & vlt. de adq. rer. dom. l. 1. 2. & 3. C. de iur. dom. imp. l. 3. C. si in caus. iud. pig. cap. sit*. Nec obiicias post addictum pignus iure dominii adhuc heredi debitoris luendi pignoris causa iure veteri quod obtinuit ante Iustinianum suppetere annum, iure nouo biennium *d. l. 3. d. l. si is qui in aliena* quoniam beneficium hoc personale est, humanitatis scilicet & pietatis gratia debitori datum *d. l. 3. §. sin autem tempore*, vt post addictum iure dominii creditori vel creditoris subeunti vicem, debitori intra annum pignus reuocare liceat. nec idem datum esse heredi debitoris. nam & eodem modo inuenio tempus iustum quod iudicato humanitatis gratia indulgetur, vt ait *l. 16. §. vlt. de compens.* esse beneficium personale, quod iure veteri nec fideiussori iudicati datur *l. 3. §. vlt. C. de vsur. rei iud.* qua re in *l. 1. iud. solui* Paulus dixit, *reo principali*, nec adiecit, *fideiussori*. Non datur etiam heredi iudicati, nisi, vt ait *l. tempus, de re iud.* si iam in persona iudicati tempus illud currere ceperit; & aliquid ex eo desiit, quia hoc casu, causa magis quàm personæ beneficium præstari videtur. quod συγχωρητικὸν dicitur nimirum, quasi initium, & originem ac causam spectas, personale beneficium est.

Spurios non succedere intestato auo materno.

C A P. XXIII.

SPurios certum est matri ab intestato succedere ex S. C. Orphitiano. An & auiæ maternæ? Modestinus respondit *l. 8. Vnde cogn.* etiam eos auiæ maternæ succedere, non quidem, vt opinor, ex S.C. Orphitiano, sed ex principalibus constitutionibus, cum nec legitimi auiæ maternæ succedant nisi ex constitutionibus *§. 1. Inst. de S.C. Orph.* Modestinus de auia materna loquitur, nec inuenio idem datum spuriis ius succedendi auo materno, quamobrem statuo spurios non succedere intestato auo mortuo. Nam & hoc ius quo cognati vocantur non tantum per bon. poss. Vnde cognati, verùm etiam per bon. poss. Vnde legitimi, & excludunt proximiores agnatos, strictius, accipiendum esse iudico.

Ad l. 9. de iure fisci. C A P. XXIIII.

IN *l. 9. de iure fisc.* pono non testatorem, sed postumum à matre fuisse è viuis veneno sublatum. quia si testatorem maritum suũ ea mulier veneno occauit, quæ ratio est vt defuncti postea postumi sua morte bona non habeant ex S.C. Tertylliano, quia etsi ea bona à marito prouenerint, quem ipsa veneno sustulit, non tamen ei directò & principaliter succedit, sed per successionem filii & bona principaliter à marito, si qua fortè quæsierit, ea quidem scelere quæsierit, bona autem quæ à filio ad eam peruenerint sine vllo scelere. itaque verba illa l. 9. de iure fisc. *Veneficii in L. Titium accusante*, sic accipienda esse censeo, vt nomen illud hypotheticum l. Titii, postumi sit, non testatoris aut sane legendum, *Veneficii in postumum accusante.*

Restituitur ex Basilicis negatio quæ deest in l. 43. de vsur.

C A P. XXV.

FIsci priuilegium inter cetera hoc vnum est, vt ex suis contractibus quasi ex tacita stipulatione moráque re ipsa ei facta ex solo tempore tardæ solutionis debeantur vsuræ, etiam si in stipulatum deductæ non sunt. *l. cum quidam §. fiscus de vsur.* quod etiam successor fisci non habet, vt puta is cui fiscus vendidit & cessit actiones suas quas habuit aduersus quemdam debitorem suum, accepta ab emptore integra summa quæ ab illo sibi debitore debebatur vt *l. Modestinus de solut. l. 3. C. de pr. fisc. l. 2. C. de his qui in pr. cred. loc. suc.* Itaq; emptor nominis fiscalis petet quidem vsuras præteriti temporis iam fisco debitas, quia emptori nominis vt pignoris persecutio & vsurarum quoque quæ competierunt petitio competit. *l. emptori de hered. vend.* vsuras autem futuri temporis quod scilicet cessit post emptionem nominis fiscalis & solutionem pecuniæ fisco debitæ, sanè non petet, quia fisco non competierunt: & priuilegium fisci non sequitur successorem nominis fiscalis, quæ fuit sententia *l. 43. de vsuris.* quæ his est expressa verbis Βασιλ. 23. *tit.* 3. Ἐὰν τῷ δημοσίῳ καταβαλὼν ἐκχωρηθῶ τὸ χρέος σου, τοῦ μετὰ τὴν ἐμὴν καταβολὴν χρόνου τόκους οὐκ ἀπαιτῶ σε εἰ μὴ ἐπηρώτησα, Si me soluente fisco quod tu ei debes, fiscus mihi cesserit nomen tuum, eius temporis quod post solutionem à me factam fluxit, vsuras à te non possum petere, nisi eas mihi stipulanti promiseris. quam sentẽtiam Cyrillus in pauca contraxit hoc modo, Ἐὰν χρέος ἐκχωρήσῃ μοι ὁ φίσκος, οὐκ ἀπαιτῶ τόκους ἀνεπερωτήτως, Si fiscus nomen debitoris sui mihi cesserit, non possum petere vsuras eius nominis citra stipulationem. Itaque manifesto apparet Græcos omnes in extremo *d. l. 43.* legisse, *petere non posse*, ac sane ita legendum esse ratio ipsa peruincit.

Non qui singuli in solidum obligantur, ideò existimandi sunt esse duo rei debendi. C A P. XXVI.

SI quis duobus simul rem suam commodauerit, vel locauerit, vel rerum suarum administrationem commiserit, singuli domino tenentur in solidum, nec tamen sunt duo rei debendi, propriè & simpliciter, sed quodámodo, vt ait *l. si vt certo. §. vlt. commod.* de duobus commodatariis vel conductoribus vehiculi. Hi enim sunt tantum propriè duo rei debendi de quibus initio contractus actum est expressim vel tacito intellectu vt singuli in solidum obligarentur, vt si quis à duobus pariter stipulatus fuerit dari, vtriusque fidem secutus in solidum, vel si duobus eandem rem commodauerit vel locauerit vel deposuerit apud duos similiter *l. 3. in princ. l. reos §. cum tabulis l. eandem de duob. reis l. cum apparebit. Loc. l. 13 Cod. eod.* Dico similiter, vt *d. l. eandem*, non simul. alioquin pugnaret *d. l. si vt certo §. vlt.* si simul, non ideo statim sunt prorsus duo rei debendi. Si pariter singuli in solidum, duo sunt rei. Non ergo qui singuli in solidum ex vna causa vni obligantur continuò & duo rei esse per omnia censentur. quod in duobus depositariis ex eo apparet, quòd & si teneantur singuli in solidum, tamen factum vnius alteri non nocet *l. 1. §. si apud duos in fin. depos.* quod tamen aliter se habet in duobus reis *l. penult. de duob. reis.* & idem prorsus dicendum est de duobus mandatariis *l. creditor § duobus. mand.* & duobus commodatariis vel conductoribus duobus *d. l. si vt certo § vlt.* quod & ibi Fulgosius probat, & in *d. §. duobus*. Et ad hæc iungi aliud exemplum potest de venditore & emptore serui peculiaris, quorum singuli ex contractu cum seruo habiti ante venditionem creditor in solidum tenetur actione de peculio *l. & ancillarum §. illud de pecul.* nec tamen sunt omnino rei debendi. quia nec in partes statim ab initio conueniri possunt *l. quotiens §. si creditor de pecul.* cum tamen duo rei statim ab initio & in solidum & in partes obligentur *l. inter eos de fideius.* Eodemque modo si ex duobus vnus hodie eidem promiserit x. alter eadem x. postera die non nouandi animo, non item omnino constituendi duos reos, singuli in solidum tenentur, & tamen non sunt duo rei, vt intelligere licet argumento ducto ex contrario sensu *l. 3. & 12. de duob. reis.* Item si iussu patris filiofam. pecunia credita sit, cum quouis in solidum agi potest *l. penult. Quod cum eo*, &c. nec tamen eos esse duos reos debendi quisquam dixerit. Quid plura? Hoc ipsum euidentius apparet in debitore principali & fideiussore eius, aliove accessore quolibet.

Tenor ætatis. Fortunæ indiciitum. C A P XXVII.

PEr vel vt Flor. *propter tenorem ætatis* dixit Triphoninus in *l. filiusfamil. §. vltim. de lib. & post.* quod alii per ætatem simpliciter, vel vt Valerius Maximus, habitum ætatis, habitum, id est, ἕξιν, vt & Philoxenus tenorem interpretatur statum atque cõtextum ætatis. nihil enim interesse habitum & tenorem aio. Valerius, inquam, *lib.* IIII. dum ait Drusum Germanicum

operum suorum pro habitu ętatis magnitudine mirificè respondisse vitrico pariter ac patri. Sic & Marcellus medicus, *Pro tempore proq; labore ætateq; habitu.* Alias vero tenorem δυνάμιν & contra δυνάμιν interpretari oportet vt *N. nouel.* 128. κατὰ τὴν δύναμιν τῆς δημοσίας ἀπογραφῆς κατὰ τὴν τῶν πραγμάτων δύναμιν. Et *Nouel.* 123. κατὰ τὴν τοῦ νόμου δύναμιν. Vt item Hermogenianus in *l.* 13. *de statu hom.* fortunæ iudicium, seruum in capitali crimine fortunæ iudicio à domino commissum, id est, non defensum à domino, ita Valerius idem IX. *Pertinacior impietas fortunæ iudicio morte multata est.* & VI. iniquum fortunæ iudicium.

Adnotata quædam in l. 20. de instruct. vel instr. leg.
CAP. XXVIII.

IN *l.* 20. §. *prædia de instruct. vel instr. leg.* legantur prædia instructa cum domibus & reliquis colonorum & villicorum. vbi quæri potest, quò distent coloni à villicis: & qua ratione vt villici qui fructibus percipiendis & curandis *l. si cum villico de inst. act.* & sicut ad Algasiam Hieronymus ait, villæ gubernationi præponūtur, reliqua trahere possint. Equidem dispicio nullam. Verum villici nonnunquam dicuntur & qui actores sunt, vt qui prædiorum rationibus præponuntur *l. pen. de adm. leg. l. urbana familia de verborum significat.* Imo & qui conducunt prædia rustica à domino mercede certa vt *l. 12. §. quæritur l. 18. §. cum de villico de instruct. vel inst. leg.* Hi sunt coloni sui, reliqui coloni externi. & qui reliqua igitur colonorum & villicorum dicit, extraneorum & seruorum suorum qui quasi coloni agrum suum colunt, vel actorum dicit vt *l. prædiis. in princ. & l. Ofilium de leg.* 3. & reliquis certè horum quasi colonorum vel actorum legatis, villici ipsi vel actores tamen non continentur *d. l. 20. §. si liberto.* nisi nominatim relicti sint vt *d. l. 20. in princ. in §. seq.* etiam putarem Scæuolam scripsisse, nihil proponi *cur no cedant.* alioquin pugnaret *l. 12. §. vxores eod. tit.* quæ seruorum legato, qui continentur fundi instrumento etiam cedere ait vxores & filios eorum, non quod illi in fundo morentur & fundi instrumentum sint (nec enim vtitur hac ratione) sed ne dura separatio inducatur patris à filio, mariti ab vxore: quæ ratio & in quæstione §. istius locum habet, & si non omnes sint in prædiis quæ instructa legata sunt cum actore, sed actor in ciuitate, vxor & filii eius in prædiis. Nam etsi in ciuitate moretur actor qui positus est supra rationes fundorum, non ideo minus rusticorum seruorum numero censetur *d. l. urbana familia*, vt iam olim eam legem emendandam esse manifestò docui.

Ad leg. 38. §. 1. de auro & arg. leg. CAP. XXIX.

IN *l.* 38. §. 1. *de auro & arg. leg.* proponitur Semproniæ relicta coopertoria Tabiana, sic dicta à Tabia oppido Liguriæ nobili hodie magis vino apicio, quod amabile vocant, quam stragulis. & tunicas tres cum palliolis quę elegerit & relicta per fideicommissum, nempe his verbis, DARI VOLO, quæ verba sunt precaria & quod in fideicommisso iuris est, id iampridem ostendi etiam obtinere in legato damnationis, vel potius e contrario, quasi à legato per damnationem relicto exemplum peruenerit ad fideicommissum. nec abs re. quia vtriusque relicti verba ad heredem diriguntur. idque apparet satis ex eo quod iure veteri siue per damnationem, siue per fideicommissum duobus aut pluribus eadem res disiunctim relinquatur, vni debetur res, alteri vel ceteris æstimatio vera, vt *l. 36. §. 1. l. 82. §. pen. de leg.* 1. quodq; per damnationem vel per fideicommissum homine generaliter legato, heredis est electio *l. 45. §. 1. de leg.* 1. Item quod inter eos quibus eadem res vel quantitas coniunctim legatur per damnationem vel per fideicommissum, non versatur ius accrescēdi *l. 7. l. vlt. §. Seio de legat.* 2. Putem potius quàm præsumem ductus argumento *d. l. 38. §. 1. de aur. & arg. leg.* & ex iure veteri id esse, quod ibi Scæuola respondit si non essent singulæ tunicæ cum palliolis Semproniæ relictæ quæ elegisset, in arbitrio heredis esse vel ex synthesi testatoris tunicas & palliola præstare, vel earū iustam æstimationem, maximè penito fideicommisso per actionem personalem vt *l. duob. de leg.* 1. *l. vlt. §. quatuor de leg.* 2 Sed si essent relictæ cum adiectione illa, quæ elegerit, Semproniam tantum ex synthesi eligere posse, non passim vbicumq; tunicas cum palliolis inuenerit quasi herede onerato ea redimere, nec video quemadmodum possit quis aliter illius responsi rationem expedire. Synthesis est vniuersa vestis testatoris in vestiario reposita, aliàs vestis homini necessariæ species omnis vt synthesis medicamentorum, Sereno, Synthesis calicum Statio, & LXX. interpretibus *Esaiæ* III. Synthesis mundi muliebris.

Notantur quædam in l. vlt. de lib. leg. CAP. XXX.

ACcursius, quod proponitur initio *l. vlt de lib. leg.* bene percepit, nec adiici quod ad sensum attinet quidquam velim Accursio, nisi quis ratione responsi prioris posteriorisque latius & elegantius quod est apertius explanare velit. In verbis illo loco, *Idem repetiit, & ait item testatorem*, sicut in Flor. scriptum est, puto scriptum fuisse olim hoc modo, *& ait, em, testatorem*, sed ex priore verbo, *ait*, vt accidit sæpe in veteribus scriptis, repetitas duas literas posteriores perperam coaluisse cum illo, *em*, quod siue præfigas afflatum, siue nō, significat en vel ecce, & demonstratio est eius quod consultor ait, *testatorem*, &c. vt Vlpiani VII. *de offic. proc.* apud Licinium Rufinum tit. 1. *Verba consultationis & rescripti ita se habent, em, Inter Claudium, optime Imperator*, &c. & lib. singulari Regularum tit. 10. *ed, em, lex* XII. *Tab. iubet his verbis*, SI PATER FILIVM TER VENVNDVVIT. In *eadem lege § Titia*, circumscripta negatione legendum esse, *Respondit nihil proponi cur pecunia*, &c. & ratio peruincit eius §. qui præcedit. & iteratio eiusdem responsi quæ est in *l. 28 §. Mæuia eod tit.* Etiam ad quæstionem §. *vltim eiusdem legis*, addi volo definitionem in huiusmodi, si consulto & cogitato nouationem testator fecerit obligationis testamento remissæ, ampliata summa debita, liberationis legatum extingui, sin vero eo inscio actores eius in prouincia facto anatocismo & anacænismo sorti vsuras adiecerint, non extingui arg §. 1. *eiusdem leg. & l. nomen de leg.* 3.

Ad l. 27. quan. dies leg. ced. CAP. XXXI.

EX priore responso *l. 27. quan. dies leg. ced.* quod ita se habet, si pure sit datum à coherede filii pro hereditaria parte fideicommissum peti posse, quoniam ita loqui Scæuola solet non ἀμφιβάλλων ἀλλὰ καὶ τοίνυν διαβεβαιούμενος καὶ ὁμολογουμένως, vt & sacræ scripturæ, quemadmodum Chrysostomus notat 4. *ad Ephesios & 2. ad Thessal.* 1. apparet satis & initio eius legis vocem *purè*, malè collocatam suo loco ita restituendam esse, *Filiumfamilias ex parte instituit heredem, eiq; purè fideicommissum dedit*, &c. nam & subiicit eodem testamento institutioni condicionem adiectam. In posteriore responso rectè Accursius quod ait, Ex S. C. excipit rectè de Rubriano, sed velim adiici, aut Dasumiano. Ex S. C. igitur Rubriano vel Dasumiano, quoniam ait, *absentibus heredibus*, & ex Rubriano quidem absentibus & latitantibus se, ex Dasumiano absentibus iusta ex causa, nec latitantibus se.

Fructuum perceptorum periculum ad colonum pertinere.
CAP. XXXII.

QVod Bartolus scribit in *l. ex conducto. §. 1. Loc.* periculum perceptorum fructuum ad colonum pertinere, mihi verissimum videtur, quia perceptione colonus fructus suos fecit. *§. is ad quem Inst. de rer. diu. l. si apes. §. 1. l. si seruus communis. §. locum de furt.* & æquum est vnumquemq; rei suæ propriæ periculum agnoscere *l. 12. C. de loca. l. 8. Cod. de pign. act.* Nec huic sententiæ quidquam aduersantur illa verba d. l. ex cōducto, *Si vinum coacuerit*, quoniam illo loco, vt Cato loquitur, vinum pendens significatur, id est, vua aut vindemia pendens, dura vel cruda adeò vt maturescere non possit. Nam & ita Varroni, vinum legere est vuam legere. & Plautus *Trinummo* vinum priusquam coactum est pendet putidum. Non significatur ergo vinū quod coactum iam colono factumque est. hoc enim etiam si casu maiore veluti incursu hostium absumptum vel corruptum sit, non suo vitio, coloni est periculum, adeo vt nec ob eam rem deductionem ex pensione facere possit. Denique, vt quod sequitur in eadem lege, *Si rancis*, (quod verminum genus est) *aut herbis segetes corruptæ sint*, est de frumento non demesso, ita illud de vino nondum lecto vel nondum facto. Factum vtiq; vinum percepisse colonus videtur. imo & non factum aut non calcatum, si modo vuas collegerit *l. si eius de rei vind.* ex eoque tempore demum etiam vis maior conductor damno est, non ante, nisi si quod vitium ex vuis ipsis oriatur crudis fortè vel acidis, si vinū, id est, si vuæ ipsæ lectæ aut pressæ exacuerint, computruerint vel exasperauerint. Gregorius IX. in *c. pen. ext. de loca.* vitium rei etiam adscribit locatori non cōductori, si verba spectamus, fateor, ceterum aliam ei mentem fuisse qui totum id quod in eo capitulo habetur, sicut & quod in aliis plerisq; capitulis, sumpsit ex iure ciuili, facile mihi persuadeo, & animum scilicet ei fuisse scribere, & forte an scripsisse, *Vitio cœli*, vt l. 8. C. eod. nō *vitio rei*, vitio cœli, siue culpa coloni, seu casu fortuito, alio scilicet casu citra vitium cœli, vt si hostium aut prædonum aut animalium vis incessit.

Immodi-

Immodicum lu,rum colono non afferri.
CAP. XXXIII.

QVamuis *l. si merces §. vis maior. D. locat.* dicat aperte & indistinctè immodicum lucrum colono non auferri, audet tamen Accursius contra legem ipsam adhibita quadam distinctione statuere augendam esse mercedem in duplum, si quo anno tanta fuerit cœli benignitas, tanta fortunæ clementia, vt altero tanto fructuum plus quam solebat colonus perciperet. quod Raphaël Fulgosius meritò reiicit. diuersa enim est causa vbertatis & sterilitatis, diuersa locatoris & coloni. Colono consulitur si qua calamitas omnem fructum aut pene omnem tulerit, non quidem vt consequatur damnum seminis amissi quod semper ad eum pertinet *l. ex conducto. §. vbicumque Locat.* vbi his verbis, *Supra declaratur*, significatur qui longè præcessit *§. sed & si labes*, & apertè demonstratur, rectius Flor. quàm Noricos habere, *Supra denique damnum seminis ad colonum pertinere declaratur.* Verum colono consulitur data remissione mercedis pro rata, vt ait *d. §. vbicumque*, quia insperata ei & improuisa atque inopinata illa calamitas fuit. Contra fecūditas, vbertas tam ei quàm locatori vt optata & sperata atque prouisa, cuius fruentiæ gratia & is ad conductionem accessit, oblata fortè magna mercede, & locator non imprudens improuidúsve eius quoque fruitionem plenam illi cessit.

Ad l. 30. de auro & arg. leg. CAP. XXXIIII.

QVi ita legat, Vxori mundum, ornamenta seu quæ eius causa paraui, omnia legasse videtur *l. 30. de auro & arg. leg.* sicut in testamento suo Persius cum Cornuto legat Chrysippi libros circa septingentos siue bibliothecam omnem, quia vt Paulus ait, hoc verbum SEV, ampliandi legati gratia positum est. non negat esse verbum aut vocem disiunctiuam. Sed pro mendaci disiunctione, quæ & subdisiunctio propriè, & ψευδὴς διάζευξις dicitur *l. 4. C. de verb. signif.* eam accipi & vtrumque ponere vult, vt in l. supra §. 1. de aqua & aq. pl. arc. *Siue ex communi fundo siue communi aqua nocear*, his verbis significari vtrumque esse Albericus obseruauit neque vero aliud *Seu*, aliud *Siue*, sicut nec aliud *Neu*, aliud *Neue* vel *Niue*. Et vtrumque vero has voces ponere quod vtiq; certum est, etiam si eas nō iteraueris, sed dixeris, &c. siue vel *Ne, Niue*, vt illo loco Plauti, *Ni dolo malo instipulatus sim, niue etiam dum siem* XXV. *natus annos.* Et discretè vero de hac vel illa voce accipi potest quod Cicero *pro Cæcinna* ex formulis iuris, *Siue, Niue*, quod quidem *Niue*, semper intelligitur, vbi dumtaxat, *Siue*, ponitur semel vt *l. 7. de cap. & postl.* illo loco, *siue is fœderatus est.*

Contractum principis legem esse, aut legis vicem obtinere.
CAP. XXXV.

COntractum vel donationem principis legem, aut vice legis esse ait *l. penult. C. de donat. inter vir. & vxor.* sicut in libro de obitu Theodosii Ambrosius testamentum Imperatoris legem esse, non quo sensu etiam *Nouel. 22.* ait testamentum priuati hominis legem esse, addito modo huiusmodi, si testamento cauerit ἐννόμως, sed hoc sensu, vt & contractus & testamētum pro iusto & legitimo habeatur quod fecerit princeps, etiamsi non sit legitimum vel etiam si id non fecerit legitimè, vt si vxori donauerit, vel si donationem alii factam non insinuauerit. quod ita dico, quia sæpe euenit, vt quod est legitimum non fiat legitimè, vt de baptismo Donatistarum Augustinus ait *lib. 5.* & contra, quod legitimè fit, non sit legitimum *cap. 11. Qui filii sint legit.* Eodem vero modo etiam concessio principis siue εἴδησις, vt est in Basil. pro decreto habetur *l. 2. C quan. dec. opus non est.* Malè autem ex eo quod dicitur contractum principis legem esse, colligunt quidam principem ex suis contractibus non obligari quia lege solutus sit. Est enim hoc etiam falsum principem omnibus legibus solutum esse, vt docet *Obseru. 15. cap. 30.* Solutus est legibus caducariis, fateor, solutus pœnariis, vt ex Græcis ibidē adnotaui, quod & verum esse Arnobius, & Cassiodorus, & Haymo, & Lyra fatentur in illum locum, *Tibi soli peccaui*, principem scribentes ex delicti causa à Deo solo cui etiam soli peccauit, non hominibus humanísve legibus corripi & puniri posse. De populo si quis errauerit, & Deo eū peccare & regi. Regem qui peccauerit, soli Deo reum esse, quia hominem non habet, qui eius facta diiudicet. Merito ergo Dauidem soli Deo se peccasse dicere. quia solus erat Deus qui eius potetat admissa discutere. Solutus est etiam princeps quibusdā aliis legibus, non vtiq; omnibus.

Ad l. 3. C. de neg. gest. CAP. XXXVI.

IN *l. 3. C. de negotiis gestis* duæ proponuntur species. Priore coheredi qui non tantum pro sua, sed & pro parte coheredis pecuniam soluit creditori hereditario, in coheredem cōpetit actio negotiorum gestorum, non familiæ erciscundæ vel communi diuidundo. quia pro sua tantum parte soluere necesse habent, non in solidum. Sed si ideo gesserit aliquid tam pro sua quàm pro coheredis parte, quod expeditè id gerere pro sua tātum parte non posset, vt si locauerit aut coluerit fundum communem, vel si pro ædibus hereditariis damni infecti cauerit in solidum, cessat actio negotiorum gestorum, quia sibi potius quam coheredi negotium gessisse intelligitur *l. si communes de neg. gest. l. 6. §. hæc autem & §. si damni commun. diuid. l. heredes §. non tantum famil. ercisc.* Quamobrem & in posteriori specie *d. l. 3.* si pignoris luendi causa creditori hereditario solidum exsoluerit quod certe nec pro parte licere potuit, quia indiuisa est pignoris causa *d. l. heredes. §. idē obseruatur l. rem de euict. l. quod si nolit. §. idem Marcellus de ædil. edic.* quatenus solutione pignus liberauit, competit ei actio familiæ erciscundæ, si nondum ea actum sit, vel si iam id iudicium peractum sit, actio communi diuidundo. Quatenus autem coheredem absoluit actione personali, competit ei actio negotiorum gestorum, & est in eius arbitrio qua potius actione vtatur, negotiorum gestorum, an familiæ erciscundæ, vel communi diuidundo: quia & id gessit quod pro sua tantum parte gerere potuit: & id quod pro sua tantum parte gerere non potuit, soluendo nempe vt totam pecuniam & obligationem personalem sustulit in solidum quasi soluendo partem liberare potuit, & actionem hypothecariam, quam nisi vniuersa pecunia soluta nulla ex parte tollere potuit.

Species difficiliores l. ex mille. de euict. CAP. XXXVII.

FVndo mille iugerum vendito dupla & tradito cc. flumen abstulit, post euicta sunt alia cc. pro indiuiso. Quæritur, pro qua parte sit commissa stipulatio duplæ, pro quarta, an pro quinta. Et Papinianus ait in *l. ex mille de euict.* pro quinta esse commissum, non pro quarta, vbi statim dubitatur, quam quartam quámve quintam Papinianus intelligat. An quintam scilicet residuorum octingenta iugerum, id est, CLX. & quartam similiter DCCC. iugerum, id est, CC. An quintam mille iugerum, id est, CC. & quartam mille iugerum, id est, CCL. & hoc sane verius est, nam & ita quintam & quartam accipit in §. *quæsitum & in §. quod si modo.* Hoc igitur initio eius legis Papin. vult, non præstari stipulationem duplæ pro quarta mille iugerum, id est pro CCL. sed pro quinta, id est, pro CC. quæ etiam sola euicta sunt. & ideo si fundus M. iugerum vænierit L. aureis euicta parte quinta, id est, CC. post eluuionem aliorum ducentorum, actione ex stipulatu emptori non præstabuntur XXV. sed XX. tantum. ac similiter si idem fundus vænierit X. emptori non præstabuntur V. sed IV. tantum. Cur autem pro quinta, non pro quarta M. iugerum præstetur dupla, si quæras, seruata ratione Papiniani, quia illa CC. quę flumen abstulit emptori perierunt, vt iam non possit illorum CC. nomine quasi euictorum pro parte quarta aduersus venditorem regressum habere. Post perfectam venditionem, excepto periculo euictionis, omne aliud periculum pertinet ad emptorem, vt puta si minor aut deterior fundus factus sit. cum & ad eum omne commodum redeat, puta si maior aut melior factus sit. quod & nominatim de commodo alluuionis & incommodo eluuionis proditum est in *l. id quod. de pericul. & com. rei vend.* Dubitationis autem causam Accursius noster sumit rectè ex § 1. quod videtur euictis iugeribus ducentis stipulatio committi pro quarta parte mille iugerum, Sicut, quę est secunda species huius legis, euicto fundo toto qui hodie est DCCC. iugerum stipulatio committitur non pro pretio DCCC. sed pro pretio M iugerum, perinde ac si fundo nihil flumen abstulisset, vt si fundus vænierit C. ex stipulatione duplæ præstatur, pro CC. non CLX. actione autem ex empto vel quasi ex empto præscriptis verbis pro CLX. *l. 65. §. vlt. l. 70. eod. tit. l. Titium §. vlt. versic. idq. de act. empt.* & ducto igitur argumēto à toto ad partem, videtur euicta quarta parte fundi qui hodie est DCCC. id est, euictis CC. non pro parte quarta fundi, quantus hodie est præstanda stipulatio esse, sed pro parte quarta fundi, quantus olim fuit, id est, pro CCL. Verius autem est aliam esse rationem euicti totius fundi, longè aliam euictæ partis, nimirum quia euicto fundo toto qui hodie redactus est ad DCCC. iugera imò & si ad vnum iugerum hodie redactus est, proinde cōmittitur stipulatio ac si fundus M. iuge-

rum quantus fuit venditionis tempore euictus esset, & consequenter duplari oportet pretium mille iugerum. Perit quidem emptori quidquid flumen abstulit sed perinde ac si nihil ei perijsset, euictusque fundus fuisset M. iugerum, eo ipso iure actio ex stipulatu, quia verum est totum eum fundũ qui væniit euictum esse. est idem fundus qui fuit ante, tametsi euictionis tempore minor eius modus sit, quàm tempore venditionis Euicta autem parte quinta fundi venditi pro indiuiso, vt proponitur initio huius legis, id est, cc. nec iure committitur stipulatio. nec competit actio ex empto, quia iniquum est præstare euictionis nomine amplius quam euictum sit. Porro euicta sunt cc. tantum ex residuis DCCC. Alia cc. quæ flumen abstulit non censentur euicta. eorum igitur quæ flumen abstulit rationem haberi non oportet, quia & si flumen absumpsisset totum fundum relicto duntaxat vno iugero, euicto semiiugero pro indiuiso, non pro dimidia mille iugerum, sed pro dimidia iugeri tantum quæ euicta est, committeretur stipulatio duplæ. Azo aliã differentiæ rationem attulit, euictis scilicet cc. siue parte quinta, non haberi rationem ducentorum quæ eluuio abstulit, tantum forsan postea alluuio reddituta est, & qui sperat commodum alluuionis, æquo animo ferre debet incommodum eluuionis. euicto autem fundo toto, emptor nullum sperat commodum alluuionis. Verum hęc ratio non est probabilis. quia non propter spem ita. etiam periculum pertinet ad emptorem, sed quia vẽditio perfecta & impleta est, & id tantum ex fide bona imputatur venditori quod contingit dolo malo vel culpa eius *§ cum autem l. sti. de empt. & vendit.* quæ ratio etiam efficit vt euicto fundo toto, periculum etiam eluuionis pertineat ad emptorem. quamuis nullum ex alluuione lucrum speret, sed effectu ipso perinde ac si nihil ei deperisset, res æstimatur, & stipulatio committitur. Aliam quoque differentiæ rationẽ adduxit Accursius, euicto scilicet fundo qui venditionis tempore erat M. iugerum. euictionis tempore octingentorum, stipulationem committi pro mille, quia qui eum euicit, etiam si vis fluminis nihil ei detraxisset, integra mille iugera euicturus erat. quę ratio meritò displicet. quia non quod euicturus quis fuerit, sed quod euicerit stipulatio committitur *l. si rem. §. 1. eod. tit.* Sed de specie prima & secunda hactenus. Sequitur tertia in *§. quod si modo*. Facito, eidem fundo mille iugerum nihil dempsisse flumen, imo adiecisse CC. iugera per alluuionem, ac deinde pro indiuiso euicta esse CCXL. quæ est quinta pars MCC. iugerum. Quæritur pro CCXL. præstatur euictio an vero pro CC. perinde ac si CC. tantum ex mille euicta fuissent, quod magis Papinianus probat. quia eius quod per alluuionem fundo vendito accessit, quodque in venditionem non venerat, euictionem venditor non præstat. Cui sententiæ nihil obstat *l. 16. in princ. eod. tit.* quia non de alluuionis accessione loquitur, sed de eo quod ex contractu rei venditę accessit, vt si fundo vendito iter accessurum venditor dixerit *l. 6. §. si tibi. de act. empt.* At *l. 15. eod. tit.* loquitur quidem de alluuionis incremento, sed, vt omnes interpretes sentiunt rectè, de quo cõuenerat, vt si quandoque contingeret eius quoque periculum euictionis nomine venditor agnosceret. Et hæc de tertia sufficiunt. Prima stipulatio cõmittitur in id solum quod euictum est. Secunda in plus quàm euictũ est. Tertia in minus. imo & Quarta quæ est huiusmodi in *§. quæsitum*. Vendidi & tradidi fundum mille iugerum, flumen abstulit CC. mox idem flumen adiecit CC. per aliam partem fundi, post euicta est pars quinta quæ constat ducentis iugeribus. Quæritur, an pro quinta parte committatur stipulatio? Et ait pro ea parte quamuis euicta sit non committi, non committi etiam pro quarta parte mille iugerum, id est, pro CCL. sed committi pro quatuor vicesimis quintis mille iugerum, id est, pro quinta parte DCCC. quæ efficit CLX. Cur vero non competit pro reliquis XL. id est, pro quinta CC. quæ flumen abstulit? nempe, quia vt lucro emptoris alluuio cessit, ita & pro rata eius par est vt periculum euictionis sufferat ipse nõ venditor. quod Papinianus consequens esse ait, his quæ dixit ante, nempe quia neque committitur pro quarta mille iugerum, id est, CCL. quæ nec si alluuione nihil accessisset pro ea parte committeretur, neque pro parte quinta, id est, CC. quia nec pro rata alluuionis siue pro XL. periculum venditor præstat, vt dictum est *§. prox.* Sunt igitur detrahenda ex CC. quinta scilicet mille iugerum, quæ præstaretur si nihil per alluuionem accessisset XL. pro rata eius quod per alluuionem accessit, quodque damno emptoris non venditoris cedit. Valde placet quod nouam regionem vocat eam partem quæ alluuione accessit, quia per aliam partem fundi accessit quàm quæ fugerat, nam si per eandem ipsam partem accessisset, qua & decessisset, eadem pars esse, & fundus suæ pristinæ formæ redditus videretur: & forte præstaretur euictio pro CC.

Excuriare. Carfania. Insignia magistratus.

Cap. XXXVIII.

PVeros quos prætor in totum prohibet postulare Vlpianus *l. 1. de postulat.* ait excusari à prætore, quo verbo, si vsus est, sane perquam importunè eo vsus est, quia qui non prohibentur, excusantur certis ex causis, non qui prohibẽtur omnino. ac præterea quibus postulare licet, eorum nullos vsquam legem excusatione vti quominus hoc honore fungantur, qui gradus est certissimus ad Senatoriam dignitatem, vt notaui *§ vltim. Institut. de except.* Itaque illo loco Vlpiani, quem scio verborum antiquorum studiosissimum fuisse, malim legere, *Excuriauit*, pro *Excusauit*, vt in satyra quadam Varronis, Apollonium ideo excuriant quia nihil habebat. Pueros igitur prætor excuriauit, id est, minores XVII. ann. quæ vetus est definitio Seruii Tullii Regis P. Romani, vt contra maioribus statim post sumptam virilem togam quam vtique sumebant expleto XVII. anno, maxime liberis Senatorum apud Suetonium legimus Latum clauum induere & curiæ interesse Augustum permisisse. In eadem *l. 1.* recte Flor. & Basilica, *Carfania*, quomodo etiam legendum apud Valerium Maximum, non *Afrania*. Iuuenalis, *Carfania tamen, Non sumet damnata togam.* In eadem insignia magistratus sunt quæ ornamenta Notitia imperii Romani, quæ Dio τὰ τῆς ἀρχῆς ἐπίσημα, τὰ τῆς ἡγεμονίας κοσμήματα, Appianus σύμβολα, Stracides τὰ ἐπίσημα, vt insignia proconsularia *l. 1. de offic. proc.* cuiusmodi sunt latus clauus, toga prætexta, sella curulis, Lampadum certus numerus, vt edicto Iust. VIII. fasces in Dictatore, XXIIII. in Consule XII. in Prætore vrbano & præside prouinciali VI.

Conductionem non rescindi ob id solum quod nimium magno pretio contracta sit.

Cap. XXXIX.

SIcut ex parte emptoris emptio venditio nullo modo rescinditur ob id solum quod immenso pretio emerit, vt probaui *Obseruat. 16. c. 18. & Obser. 23. c.* 32. ita nec ex parte conductoris locatio conductio quæ emptioni venditioni respondet, quod nimium magno conduxerit, adeo vt nec ob eam causam conductor qui modo conductionis tempore maior fuerit XXV. ann remissionem petere possit, quæ in iure ciuili ob sterilitatem duntaxat aut infecunditatem, malis fructibus peti potest *l. ex conducto. § 1. Locat. l. 8. & 17. Cod.* & hæc quidem certe Catonis sentẽtia fuit in causa Asianorum publicanorum qui cupiditate prolapsi animosius, vt loquitur *l. si pignori famil. ercisc.* immoderatius vt Suetonius Tranquillus in conductione vectigalium licitati erant. Et nimis captauit Iulius Cæsar eorum publicanorum gratiam qui eis, eodẽ Suetonio, Dione & Appiano auctoribus, tertia partis mercedum ἄφεσιν siue remissionem dedit contra ius, quam & ideo recte Dio ἀσέλγειαν vocat. Erant autem publicani illi non in Asia tantum, sed vbiq; gentium equites Romani, vt & in Gallia teste Cæsare *1. de bello Gal.* non nisi nobiliores publica vectigalia conducebant. quod & hodie fit in Britannia minore.

Iuris auctores nostros ab Stoicis ferè imbutos esse.

Cap. XL.

PRimum præceptum iuris, quod est, *Honestè viuere*, ab Stoicis esse, quique sit eius sensus Cic. docuit 2. *& 3. de fin. bon. & mal.* his verbis, *Stoicis finem bonorum esse consentire naturæ quod esse volunt cum virtute, id est, honeste viuere, quod ita interpretantur, viuere cum intelligentia earum rerum quæ natura euenirent, eligente ea quæ essent secundum naturam, reiicienteq; contraria.* Illæ quoque originationes verborum ad imitationem earum quę ab Stoicis cõfinguntur, testamentum esse quasi testationem mentis, sicut Fulgentius, argumentum quòd arguat mentem, & D. Augustinus, monumentum quod moueat mentem: vt cui mutuum ab eo quod de meo tuum fit, vt Seneca, reddere quasi rem pro re date. Similiter & Pomponius, oppidum ab ope *l. pupillus de verb. significatio.* omnes à iurisperitis inuentæ & traditæ sunt.

Est

Est etiam ab Stoicis quod Paulus ait *l. in rem de rei vind.* corpora ἡνωμένα vno spiritu contineri qui cuiusque rei, vt ex Chrysippo Stoicæ disciplinæ principe Aphrodisæus scribit, vim continuatricem spiritum vocant, & tripertita quoque illa diuisio corporum quę proponitur in *l. rerum de vsurp. & vsucap.* ab iisdem est, de qua Sextus Empiricus in hunc modum, τῶν σωμάτων τὰ μὲν εἶναι ἐκ συναπτομένων ὡς πλοῖα καὶ ἁλύσεις καὶ πυργίσκοι, τὰ δ' ἐξ ἡνωμένων ἅπερ ὑπὸ μιᾶς ἕξεως συνέχεται ὡς φυτὰ καὶ ζῶα, τὰ δ' ἐκ διεστώτων, ὡς χοροὶ καὶ στρατεύματα καὶ ποίμνια. Ex eadem familia est vsurpatio substantiæ pro materia, vt docui ad Africanum in *l. 36. de vsufruct.* ex eadem ἀπορία λόγου. *l. qui* c c c c. *Ad legem Falcidiam*, in qua & Dialectici, id est, Stoici & acerrui Chrysippei definitio quam Iulianus prodidit noster, & ex eodem Chrysippo definitio legis, ex Zenone, à quo primum Stoici profecti, definitio libertatis, ex eodem de te quæ nusquam extat exemplum quo iuris auctoribus vti amicum & familiare est Hippocentauri. Illa quoque sunt Stoica τὸ ἔμβρυον non esse animal, & esse tamen matris partem, futura neque vera esse, neque falsa. Hominum causa omnia comparasse naturam, quibus & natura Devs siue τὸ δημιουργικὸν ὑμῶν αἴτιον, quæ omnia etiam leguntur in iuris auctorum libris. Et quæ disiunctiuis & subdisiunctiuis orationibus Proculus in *l. hæc verba de verborum significat.* Adde quod legitur in *l. proponebatur de iudic.* Philosophos dicere ex quibus particulis minimis consistere-

A mus, eas cottidie ex corpore nostro decedere alias que extrinsecus in earum locum accedere, non de Epicuro, vel Democrito, vel Leucippo, & atomis ex quibus tradiderunt effici quæ sunt quæque cernuntur omnia. neque de aliis philosophis quàm Heraclitiis, & Stoicis excipiendum est, qui corpora nostra rapi dixerunt fluminum more & in adsidua deminutione, atq; adiectione esse, vt Seneca ait *Epist.* 58. nec quemquam eundem esse mane qui fuit pridie. Omne momentum mortem prioris habitus esse. qua de re & Plutarchus scripserat in *Symposiacis cap.* περὶ τοῦ μὴ πῶς αὐτὸν ἐξαιτεῖν ἡμᾶς ἀεὶ τῆς οὐσίας ῥεούσης. Sed scriptum eius hac

B de re dispernit. Ex Stoicis etiam est, quod censent eum qui impatientia doloris, aut tædio vitæ & aduersarum rerum, aut pudore æris alieni vel pudore & lucta perditæ summæ rei, pudore magis quàm necessitate vim vitæ suæ attulit extra noxam esse: nec eum quoque qui conscientia criminis capitalis audiendum esse quòd sponte sumpserit mortem, sed quod capitis reus fuerit. Quin & suspendiose, quamuis eorum mors sit omnium maxime turpis & ἀσχήμονες ἀγχόναι μετάρσιοι, vt Euripides ait *in Helena*, si modo non in reatu capitali suspendio vitam finierint, non puniuntur *l. 3. §. idem rescripsit de bon. eor. qui mor. sibi consc.* Iusta au-

C tem eis non fiunt, neque lugeri solent *l. 11. §. non solent. de his qui not. inf.* Varro apud Seruium, suspendiosis iusta fieri ius non esse.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XXVII.

An restituti ab exilio, recipiant iura libertorum.

Cap. I.

Tantvm abest vt restituti ab exilio non recipiant libertos suos, vt etiam damnati in metallum vel alia pœna quæ seruum efficiat, & restituti sunt, eos recipiant *l. 1. de sentent. pass. & restit. l. 3. §. si deportatus de bon. libert. l. siue libertus. De iure patron.* quod primum ita procedit si specialis restitutio fuerit, nō si communis & generalis *l. 4. 5. 7. & 9. C. de sentent. pass. & restit.* ac rursus si specialis fuerit generaliter concepta, non ita dumtaxat vt patrio solo redderetur & dignitatem libertatémve reciperet, vel etiam ex bonis quondam suis aliquid *l. 3. C. de sentent. & rest. l. 2. D. eod.* Nec ergo inutiliter Vitellium reuersis in patrium solum Galbæ

E beneficio, quod Cornelius Tacitus scribit, iura libertorum adiecisse, hoc est, ius succedendi in libertorum bona testatorū vel intestatorum, hoc enim est præcipuū & summum ius patronatus, imò & id solum veluti per eminentiam dicimus, cum ius patronatus dicimus vt *l. 11. de oper liber. l. 14. de tut. & cur. dat.* Cornelii verba hæc sunt, *Cum flebilis & egens nobilium turba quos*

F *sp̄ liberósque patria Galba reddiderat, nulla principis misericordia iuuarentur, gratum primoribus ciuitatis, etiam plebs approbauit, quod reuersis ab exilio iura libertorum concessisset.* Quod autem sequitur, *Quamquam id omnino seruilia ingenia corrumpebant, ac ditis pecuniis per occultos aut ambitiosos sinus*, respicit ad ea quæ liberti in fraudem patronorum gerunt quominus pars debita bonorum ad eos perueniat, quorum reuocandorum gratia comparatæ sunt duæ actiones, Fabiana testatis libertis, & Caluisiana intestatis. Non adiungo Cornelii loco supra scripto Martialis coqui epigramma ad Traianum, quod exposui *Obseruat. 10.* quia, vt liceat tantum vera probare, idem auctor Traianum effecisse ait apertè libertorum in patronos scilicet reiecto iudicio, mandata, testimonio, quod & post secutos Impp. constituisse satis patet ex *l. 2. §. penult. de iure fisc. l. vltim. C. qui acc. non poss. l. libertorum. C. de testib.* non etiam restitutis patriæ exulibus, etiam iura patronatus Traianum postea concessisse.

Italia qua prouinciis Romanis adnumerentur.

Cap. II.

MVltis in locis iuris auctores & alii plerique Italiam distinguunt à prouinciis, Italicos & Italos à prouincialibus vt *l. 5. §. si extra de iud. l. 7. §. si quis eam de interdict. & releg. l. notionem §. 1. de verborum significat. l. 1. C. qui num. lib. l. vn. C. de vsucap. transf. §. per traditionem Institutionib. de rer. diu.* Rectè. erat enim Italia caput imperii, non prouincia. Malè autem Accursius in *l. abesse ex quib. caus. man.* qui prouinciam accipit pro Italia. Dicet aliquis. quid ergo est, quod Salustius futuris cōsulibus lege Sempronia Numidiam atque Italiam decretas, & vni obuenisse Numidiam, alteri Italiam: quid quod Liuius XLII. & XLIII. Consulibus destinatas prouincias, Italiam & Macedoniam? & XXXVI. & XXXVII. Italiam; & XXXIII. Hispaniam & Italiam? Dicam non de Italia summa rerum domina illos locos & tales alios accipi oportere: sed vt ex eodem Liuio intelligere licet, de Gallia togata quæ est in Italia, vel de Pisis, de Tarēto, de Lucania, & Bruttiis dum in armis erant aduersus P. Romanum: quibus quidem Lucanis, & Bruttiis etiam posteriore ætate suus fuit corrector & præses, vt ex plerisque constitutionum inscriptionibus paret, itemque Apuliæ, & Calabriæ, Quid item quod *l. vltim. C. de tempo. in integ. restit.* in Italia & in aliis prouinciis? Non vtique, In aliis quasi & omnis terra Italia prouincia sit, sed in aliis regionibus quæ in prouinciæ formam redactæ sunt, in ceteris omnibus prouinciis *l. 2. Cod. Theod. de in integ. restit.* in quibuscumque prouinciis vt *l. 9. de iudic.* prouinciis scilicet Romanis vt auctores loquuntur, prouinciis P. Romani, vt Cornelius Tacitus vno loco publicæ P. Romani prouinciæ: & altero, populi Romani finitimas prouincias. In titulo autem *de man. vindic. l. etiam §. vltim.* Qui in Italia vel in alia prouincia domicilium habent, in alia scilicet quam ea in qua seruum manumittere volunt. Porro quod ait *dicta. l. 9.* Insulæ Italiæ, pars Italiæ sunt & cuiuscumque prouinciæ, interpretationem conuenientissimam ex *l. 35. §. non solum de procurat.* nempe enim vt non cogatur, qui vt procurator alieno nomine agit defendendi domini causa in prouinciam ex Italia Italiæve insula, vel contra Italiam insulamve Italiæ ex prouincia abire, vel ex vna

prouincia in asiam prouinciam. Primam vero prouinciarum factam Siciliam Cicero, Paterculus, Ruffus & alii pleriqueauctores sunt, quæ L. Annæo suburbana P. R. prouincia, quia & hæc magis est, vt inter continentes Italiæ prouincias habeatur dicta *l. notionem. §. 1.* verum continentes sunt, Gallia & Hispania, & hæc continentium prima vt Liuius scribit xxv111. Sicilia igitur transmarinarum vel quasi continentium.

Rectè ab Vlpiano Selinum in Cilicia poni.

CAP. III.

VLpianus in *l. 1. de censib.* Selinum & Traianopolim in Cilicia ponit. Sic enim Flor. scriptum est. Verum quid audio? Non Cilicia ait, quidam scribens ad *l. 99. de verborum signific.* sed Sicilia scribendum. An igitur & perperàm Selinum Ptolomæus in Cilicia locat? An & Dio, & Zonaras qui Selinum Ciliciæ vrbem quæ hodie vocetur Traianopolis? vbi? Vterque in Traiano. Ad hoc tametsi non Ptolomæus quidem vt ait, sed Plinius, Strabo, Stephanus Selinum in Sicilia ponunt: tamen non ideo minus veram esse Flor. nitnam scripturam existimandum est, quia in vtraque prouincia fuit sane eiusdem nominis oppidum, sed quod postea Traianopoleos nomen adsumpserit non nisi in Cilicia. Ne ergo temere hac in parte recedamus a scriptura Florentina. Ne etiam credamus Indici Catoli Stephani qui Pompeionolim Ciliciæ tamquam ex Solino postea Traianopolim fuisse appellatam, mutato, inquit, nomine postquam in ea fato cedere Traianus coactus est, cui errori causam præbuit corruptus Ioachimi Vadiani doctissimi viri locus in Siliciam Pomponii Melæ, quo pro Selinus scriptum est Solinus, hoc modo, Sic Solinus, vetus ciuitas, &c. emenda sic Selinus vetus ciuitas amisso priori nomine Traianopolis dicta.

Seruii, Mucii, Sabini auditores.

CAP. IIII.

SEneca ix. Contr. *Contumelia, inquit, causa à deridentibus discipulis auditores vocabantur, deinde in vsu veri nomen esse cæpit & promiscuè pro eo discipuli auditor.* Hoc sane sensu auditores Mucii, & auditores Sabini dicuntur in *l. 2. de or. g. iur.* & auditores Seruii *l. 6. de dot. præl. l. 12. §. sed an instrumentum de instr. & instr. leg.* M. le Flor. in *l. 1. §. sed & apud de aqu. & aq. plu. arcend.* auctores pro auditores, vt i bo loco Cornelii Taciti, *& nostri quoq; auctoribus interesse.* Et Seruii quidem huius auditores percenset nominatim Pomponius. *d. l. 2* ac præterea Seruium ipsum memorat auditorem fuisse Balbi, Lucilii & Galli Aquilii, ab hoc instructum, ab illo institutum, id est, imbutum. Cornelius Tacitus eodem libro, *Et si non instructus, at certe imbutus.* Vlpian. *l. 6 seruus de pign. act.* seruos artificiis instructos iam imburos Basil. ... Idem Paulus & eodem sensu Trebatium Corn. Maximi auditorem, Cascellii Volusii, Plautus Volcatii facit. Hæc omiseram in Commentario ad Pomponium.

Decretum Adriani quod proponitur in l. Imp. ad Senatusconsultum Trebel.

CAP. V.

PAtrem rogatum hereditatem sibi testamento relictam filio suo restituere, cum is filius pote stare sua exisset, & bona hereditaria in fraudem filii pendente condicione, antequam is potestate exiret dilacerantem, Adrianus, vt proponitur in *l. Imp. ad Senatusconsult. Treb.* iussit, quod est decreuit vt *l. 3. de vsur.* fraudis amouendæ causa statim filio suam hereditatem restituere atque ita damnum, vt ait, condicionis infixit: quandoquidem nec rationem haberi condicionis nec expectari eius euentum voluit, neque vero citra damnum condicionis protinus restitui filio nondum sui iuris effecto hereditas potuit. Damnum condicionis ait, vt damnum voluntatis *l. 23. §. seruum. de fideicom libert.* citra damnum voluntatis redimere non cogendum. & Mamertinus in Panegyrico Maximiano dicto, *Excusum compendium era tonsimee, sed damno voluntatis.* Sic damnum affectus Cornelius Tacitus in dialogo de Oratoribus, *Hanc, inquit, esse eius modi sermonum legem, iudicium animi citra damnum adfectus proferre.* Damnum debitæ honestatis Gellius Commentariorum *cap. 3.* Damnum verecundiæ Macrobius *4. & 7.* Porro decreti huius repræsentationis siue fideicommissi, quæ ex hoc decreto fit ante condicionem, vis hæc est, vt viuo filiofamil. nihil iuris in eis bonis habeat pater. Viuo, inquam, filio. nam mortuo filio in familia, ea hereditas redit ad patrem. necessitas autem hæc, quia non potuit interpatrem & filiumfam. obligatio constitui siue cautio vulgaris de hereditate restituenda cum primum existeret condicio, nec lacerando interim deterdendaue, vt *l. inter. qui satisda. cogant. l. hæc stipulatio, vt leg. nom. cau. l. 4. Codic. vt in possess. legat.* Itaque post decretum Adriani in ea hereditate filiusfam. paganus, rectè miliri comparatur. nam vt filiusf. miles castrensi pro patrefamil. habetur: ita & in ea hereditate Adrianus fecit, vt filiusfamil. quamuis paganus pro patrefamil. habetur. ex quo sequitur restitura hereditate posse eum agere petitione hereditatis & hereditariis actionibus, etiam non adducta persona patris, neque tamen de ea pecunia hereditaria quicquam testamento statuere: quia nec de pecunia castrensi, imò nec hodie de alia quacumq; aduentitia: nec mirum si nec de hac qua de agimus cum alias hereditatis cuiusque filii sui ... proprietarius fit: huius vero pienis, ex qua ... pietas & reuerentia patri debita exigit, auctore Papini ... *l. Imper.* vt egenti patri suppeditet emolumentum, id est, alimentum & fructus quo toleret vitam suam. Fructus emolumentum est bonorum siue rerum, & tetro emolumentum fructuum *l. Maxim. §. penultim. de legat. 2.* sic dictum ab e molendo. & ita omnique emolumentum accipi volo, illo Cæsaris loco de bello Gallico, *Sine magno commeatu & emolumento.*

Cognatio, & agnatio. CAP. VI.

AGnatio minima capitis deminutione perimitur, veluti emancipatione, vel datione in adoptionem, non etiam cognatio, *l. 4. §. penultim. de grad. & adfin. §. vltim. Institutionibus de legit. tut. agn.* vt puta pater naturalis si me emancipauerit vel dederit in adoptionem, patri patrisque agnatis agnatus esse desino, non etiam cognatus. Cognatio naturalis est, agnatio ciuilis & legitima: hoc ciuile nomen, illud naturale *leg. Iurisconsult. §. primo de grad. & adfinit.* & ciuili ratione, veluti emancipatione vel datione in adoptionë ciuilis quidem cognatio tolli & aboleri potest, non etiam naturalis. nec enim vllo modo fieri potest vt meus sanguis non fit patris mei sanguis, facilius vt non idem mihi nomen, eadem familia, eædem imagines, eadem sacra, eadem sicuta sint *l. 8. de regulis iuris.* De patre naturali loquor. nam pater adoptiuus si me emancipauerit, vtraque cognatio perimitur, agnatio scilicet & cognatio quæ agnationi inest, sicut genus in specie *l. 3. vnde cognat. l. 4. si tabul. test. null. ext.* Perempta specie iuxta & genus quo continebatur ea recessit. Certum vero explorat umq; e est cum quem per adoptionem vel adrogationem tamquam per alter. m natiuam feminus filium vel nepotem, vel pronepotem agnatum fieri nobis agnatisque nostris, ac proinde etiam cognatum, non item & iure naturali cognatum cognatis nostris. *l. 23. de adoptum. l. 12. §. vltimo. de rit. nupt. l. 1. §. cognationem Vnde cognat. l. patris de in ius vocan.* Ciuilis ratio siue commentum adoptionis vt loquitur *l. fideicommissum de condictio. & demonstrat.* ciuilem tantum cognationem adfert, non cognationem illam naturalem quæ destituta est proprio & speciali nomine, id est, eam quæ ex feminis venit. quò fit vt per adoptionem fiat quidem & quæratur mihi soror consanguinea & frater consanguineus, vt puta filia naturalis patris mei commenticii, sicuti loquitur Plautus in Cistellaria, quæ in eius dem patris familia permansit, soror mihi est consanguinea æquè filius frater consanguineus. Vnde apparet adoptato Iugurtha Micipsam apud Salustium Iugurthæ vere dicere, *Filii mei,* (naturales scilicet) *beneficio meo tibi fratres sunt.* pari que ratione vt patris adoptiui frater filio adoptiuo patruus fiat, soror amita siue paterteta, neq; aoquam vero fiat per eam vel soror vel frater cognatus vel auunculus aut matertera *dicta l. 12. §. vltim.* vel etiam mater postea vxor patris adoptiui eius quem adoptauerit mater non fit aut soror si in manum mariti non conuenit. Sed neque nouerca, quia per adoptionem non contrahitur adfinitas *l. 4. §. penult. de grad. & adfinit.* Ceterum si conuenit in manum, quia in familia mariti est, sane fit soror consanguinea filio mariti adoptiuo. Rursus mater patris adoptiti, quia cognata ei est, non agnata, adoptati aua & recte

retrò adoptatus illius nepos non est, & tamen vt Paulus ait, in extremo *l.23.de adopt.* cui omnino cohæret initium *l.14.de rit. nupt.* etiam eorum nuptiæ sunt prohibitæ, id est, non filiæfamilias tantum patris adoptiui, quæ filio adoptiuo soror est, sed etiam vxoris eius si fortè eam pater repudiauerit, itemque matris eius. & harum quidem, puta vxoris vel matris, patris adoptiui perpetuò etiam post dissolutam adoptionem genere emancipationis vel quo alio, sororis vero quatenus dumtaxat adoptio durat, & ipsa in potestate patris l.17.de rit.nupt.l.9.in fin.de liber. & post. Causa differentiæ hæc, quia tametsi vxor aut mater adoptiui patris, neque cognata sit filio adoptiuo, neque adfinis, tamen & mater auiæ & vxor nouercæ locum obtinet *d.l.14.in princ.& §.nunc videamus*, id est, quasi, & hæc quasi nouerca, & quasi mater igitur; & illa quasi auia est, ac soluta adoptione fuisse intelligitur. Nec huic sententiæ quidquam obloquitur *l.12.de rit. nupt.* quia multum interest post adoptionem in matrimonium filii adoptiui eat vxore quondam adoptatoris, quod pudor vetat, an ante adoptionem, vxor mea nimirum ritè mihi fit beneficio secutæ adoptionis quasi nouerca: quòd fuerit olim vxor patris adoptiui, sicut vxor mihi post nuptias ritè soror fit, si me postea pater eius in locum fidemque filii naturalis adoptauerit, exempli causa Iulia Augusti filia vxor Tiberii, postea adoptato Tiberio in familiam Augusti, facta est soror Tiberii. Nec perpetuò verum est ea quæ rectè constiterunt resolui cum in eum casum reciderunt, à quo non potuissent consistere *l.penult. §.vlt.de verborum obligationib.§.ex contrario Instit.de legat.* aut ne hoc contingat, impedienda generi adoptio est, vt *l.penult. §.sed videamus de rit. nupt.* & ad hoc cetera quæ dici possunt in hanc rem, si libet repete ex XXIII. *Obseruat.cap.36.* ac præterea, ex eo quod dixi ante, serua perperam Suetonium scribere, Tiberium insertum Liuiorum familiæ, adoptato in eam materno auo. Si paterno rectè. Si materno malè. quia filius neptis non est agnatus auo materno. ergo nec ei qui adoptauit auum maternum. adoptio, vt dixi, cognationem parit, in genere per agnationis causam, non in specie.

Possessio naturalis, & ciuilis.

Cap. VII.

A Cognatione naturali & ciuili inclinat animus ad possessionem naturalem & ciuilem, quam vtramque Cassiodorus *in libro de amicitia* designat, his verbis, in iure ciuili (sic legendum, non in iure tituli) possessio animi possessione naturali, id est, incubatione corporali præstantior est. nec enim ita facile amittitur & per ipsam rei dominium vsucapiendo adquiritur. Designat, inquam, crassa & vulgari, non legitima & perfecta interpretatione. Primùm enim ciuilis possessio cuiusque animi possessio non est, sed animi cogitationisque eius tantum qui se dominum esse scit vel opinatur fide bona & ex iusta causa, nec animi tantum, sed & corporis ab initio. Quod tamen subiit, non ita facile eam amitti, proprium sane est ciuilis possessionis: quandoquidem naturalis solo corpore amittitur, ciuilis non item, quæ animo solo retinetur. Proprium item illud vt sine possessione ciuili vsucapio non procedat. Præterea naturalis possessio vulgo quidem est incubatio corporalis qua ex re etiam corporalis possessio dicitur, verũ sicut hereditas, quæ vulgo pecunia est, nobis ius est incorporale: ita possessio naturalis, quæ vulgò incubatio nuda vel nudus vsus est, nobis ius est incubandi vel incumbendi vel vtendi quoddam, veluti ius pignoris, ius precarii, ius commodati, ius peculii, ius vsusfructus, ius conductionis, vel quasi conductionis, ius sequestri vel depositi, ius donationis imperfectæ, non ius dominii. Quæ omnia iure dominii possidentur, quæ domini animo, cogitatione, iudicio, volũtate, affectione, mente, sensu, consensu, intellectu, *ψυχῇ, λογισμῷ, διανοίᾳ, γνώμῃ* (sic variè loquuntur auctores nostri) ea demum ciuilis possessio est iure dominii subnixa & sane pro eminentia sua, ea intelligitur semper vbi mentio simpliciter possessionis fit, vt illo Licinii Rufini loco, *Sine possessione vsucapionem non procedere*, & Cornelii Taciti, *Proprias res nos possidere non commodatas.* Alienas enim non possidemus propriè sed tenemus cum iure & titulo aliquo, alieno scilicet à iure dominii: quæ tamen detentio iusta possessio etiam dicitur cum adiunctione illa tamen, naturalis vel corporalis. Eius vero detentionis quæ nullo iure nititur, nulla ratio, nullus prospectus habetur à nobis, ac ne naturalis quidem eam appellatione dignamur.

Exauctoratio an importet infamiam.

Cap. VIII.

INfamem non omnis exauctoratio facit, sed ea tantum quæ fit detractis armis, cinctu & sagulis ceterisque insignibus militaribus *l.2.§.sed & si eum. de his qui not. infam.* vel quæ sequitur damnatum iudicio publico *dicta l.2.§.miles.* vel etiam ex eo crimine quod iudicii publici causam non habet, si modo quòd ex eo etiam nascitur iudicium ciuile damnatum infamem faciat *l. infamem de public. iudic.* Certè proditores & transfugas exauctoratos, nec fortè capite plexos nemo non dixerit infames fieri. De iis *l.7.de re milit.* Proditores transfugæ, inquit, plerumque capite puniuntur, & exauctorati torquentur. Iungit transfugas proditoribus, vt Q. Curtius V. *Proditores & transfugæ in vrbibus meis regnant.* Cornelius Tacitus in Germania, *Germani proditores & transfugas arboribus suspendunt.* Et IIII. An. *Perfugas & proditores ferre arma ad suum patriaque seruitium.* In Basil. illo loco, *οἱ προδόται καὶ αὐτόμολοι* & quod subiicit, pro hoste eos, non pro milite haberi. Idem eodem modo II. Ann. *Proditorem haud minus infensis animis exturbandum quam hostem.* Verum ad rem. Qui ideo exauctoratur quod litem habeat, forte postulante aduersario vt *l.1. Cod. qui mil. poss.* non vtique infamis fit. *l.4.§.exauctoratus.de re mil.* nec prohibetur, inquit, lite finita militiæ eiusdem ordinis se dare: qui tamen prohiberetur, si ex ea causa facta exauctoratio infamia notaret *d.l.4.§.ad temp. & §.adulterus* & Theophilus nost. *§.vltim.de except.* At si quis exauctoratus ideo sit quod per id tempus, quo ex seruitute adscribebat se in libertatem militiæ nomen dederit, hunc etsi infamẽ puto, quia & si liber apparuerit exauctorari, id est, militia remoueri & castris reiici dicitur *l. qui de libertate de lib. caus.* quod vox sit sine infamiæ nota, Tribuno scilicet traditis armis, vt in Vitellio Suetonius refert, aliquando vno edicto prætorianas cohortes (quod & legionibus integris nonnunquam accidit *l.2.§.penult. de re mil.*) iussas Tribunis tradere arma & exauctoratas: nec par causa est si quis ideo exauctoratus & dimissus fuit, quod euitandorum munerum ciuilium, puta tutelæ vel curationis, militiæ se muneribus obstringere maluerit, qui exauctoratur quidem, sed citra infamiam *l.2.§.est & quartum de his qui not.inf.* Porro quos exauctoratio infames facit, hi sane à militaribus stipendiis & præmiis emeritis, quæ Basilica nostra *ὀψώνια* vocant, repelluntur, vt Valerius Maximus scribit II. *cap.* IIII. Alii qui citra infamiam exauctorantur, & priuilegia veteranorum habent & præmia emerita, siue commoda emeritorum, commoda missionum, commoda præmiorum, vt loquitur *l.commodis de re iudic.* capiunt. Præmium emeritum *l.5.§ penultim. de re milit.* simpliciter in eadem specie emeritum *l.3.§. is qui.eodem titul.* Imò & in vexillatione, non in legione. quæ duo longe diuersa sunt *l. veteranus.Cod.quand. prou. non est nec. l.2.Cod.de hered.decur.l.3.C.de his qui non impl.stipulat.l.22.Cod. Theod de erog.mil.an.* Qui in legione, nisi si qui beneficiarii, munera omnia militaria obeunt. Qui in vexillatione, extra quam si cum hoste dimicandum sit, cetero munere militiæ vacant. Cornelius Tacitus I. *Ann.* Exauctorati veterani & sub vexillo retenti, ceterorum immunes sunt, nisi propulsandi hostis. Infamiæ verbo ante vsus sum, non ignominiæ, quia & citra infamiam legi quandoque militia non refecto vel ignominiæ causa semestre tantum stipendium in annum decerni apud Titum Liuium XL. vel iuberi eum tendere seorsum à ceteris apud Q. Curtium VII. Denique omnis infamia ignominia est, non contra. Censoria nota animaduersioque ignominiam importat non insignem & edicto prætoris expressam infamiam. nam & notatis accusare & profiteri atque honores petere licet.

Aliquando inuitum compelli rem suam vendere.

Cap. IX.

REgulariter nemo inuitus rem suam vendere cogitur ne iusto quidem & suo pretio quanti res digna est. *l.9.Rerum am. l.nec quasi de rei vind.* At huius regulæ multa sun[illegible] sor cogitur pignus quod sub hasta pecunia [illegible] creditore emit, vendere posteriori *l.2.& 5.de distr.p*[illegible] creditor cogitur vendere ceterorum nomina vni ex reis qui so[illegible] soluit *l.fideius-*

soribus de fideiuss. Si seruum communem vnus tantum ex dominis manumittere velit, alter cogitur partem suam ei vendere ex Constitutione Iustiniani. Per iniuriam emtori nonnumquam frumentum quod de publico emit, aufertur, cum tamen hoc casu pretium quanti emit restitui oportet. quasi igitur coacto vendere eodem pretio *l. 2. §. grani. de administrat. rerum ad ciuitatem pert.* Multa quoque vitia attulit olim quandoque & adfert numero sępius publica necessitas, vt quod dicitur synonetionis in Constitution. vel coemptio, multa principum, & potentiorum vis & iniuria, vt quod Simeon in Chrysostomo refert, solitos imperatores, quo ex agro alieno fructum decerpsissent, veluti ex vinea vuam, ex viridario pomum eius venditionem domino extorquere oblato iusto pretio. & quod Cornelius Tacitus *in Agricola*, solitos Britanniæ legatos, quæ frumenta ex horreis publicis prouinciæ ... vltro non coacti emissent, eosdem cogere ad ea deferenda in longinquas regiones, ibique vendenda. Idque Iulium Agricolam meritò sustulisse. ac primum quidem sic ait, *Frumenti & tributorum exactionem* (sic rectè Beatus Rhenanus) *æqualitate munerum mollire*; quod est peræquatione ipsorum tributorum vt Constitutiones loquuntur, quæ & peræquatores, & ἐξισωτὰς in eam rem missos homines vocant. mox subiicit *per ludibrium adsidere clausis horreis, & emere vltro frumenta ac vendere pretio cogebantur.* deest in eo sermone aliquid. Certe enim non nisi pretio vendere cogebantur. alioquin non esset venditio. At quo pretio? nam & id certum esse oportet, vt venditio cõsistat suóne an quod dominus fecerit, an quod legatus ipse Britanniæ? sic videtur, & rursus totúmne frumentum quod emissent vendere cogebantur, nulla portione sibi in vsum retenta, quod nemo dixerit. alioqui inutilis eis emptio fuisset. an ex eo quod emissent partem quæ superest, deducto eo quod vsui proprio satis sit, vel decimam, vel vicesimam puta cuiusque modii aliúmve certum modum. vt *l. 2. C. vt nem. lic. in coemt. sp.* vt item T. Liuius XLIII. scribit antequam huic rei prouidisset senatus, Hispanos de publico frumenta emisse quanti addixisset præses prouinciæ, eorumque vicesimas coactos vendere quanti ipse vellet? quod magis est, & placet valde decretum illud Senatus. Nam & æquitate pari Diui fratres ordini decurionum non esse ius pretium grani quod inuehitur, puto quod euehitur statuere *l. vlt. §. penult. ad legem Iuliam de an.* In eodem porro Cornelii libro, attrectatio eius libri facit vt veluti de scamate egrediar & illo loco, *Admiratione te potius temporalibus laudibus et si natura suppeditet, multum decoramus, magnum debitum inesse.* Scripserat Cornelius, Admiratione te potius, te mortalibus laudibus, te si Nerua suppediret, tumulo decorabimus, tumulo scilicet honoratio, honore tumuli.

Casus quo actio quæ heredi non competit, coheredi competit.

Cap. X.

SI seruum meum ab alio mortiferè vulneratum liberum & ex asse heredem esse iussero, eóque à morte mea protinus facto libero, ac herede, ac deinde ex vulnere defuncto alius quidam heres extiterit, non erit heredi eius in illum qui letale vulnus inflixit actio legis Aquiliæ, quæ nec ei perducto ad libertatem competere potuit *l. 13. l. 15. §. vltim. & leg. sequen. l. 23. §. ad legem Aquiliam.* Sed si eum ego liberum & ex parte heredem esse iussero adiecto coherede, sane coheredi actio legis Aquiliæ erit ex persona mea *l. quæcumque de oblgat. & actio. l. 27. § si homo de rei vendicat. l. 3 §. vlt. ad legem Fabiam de plag.* quia quæ eius serui nomine ex lege Aquilia actio de occiso, quandoquidem tempus illati vulneris mortiúque Iuliano placuit, mihi competere cœpit, ea tametsi non potuerit transire in seruum cui ex testamento meo libertas simul & pars hereditatis obtigit, transire tamen potest in coheredem quidem in sententia *l. 36. §. vlt. ad legem Aquiliam.* Dixi in solidum, non vt Accursius pro parte hereditaria, quia vt Græci interpretes accuratius obseruauerunt, quod iure hereditario vni ex heredibus adquiri non potest, id in solidum quæritur alteri, exemplo *l. qui bona. §. vlt. de adquir. rer. dom. l. 12. de auct. tut.*

Pro Eum, reponitur Erum in l. 23. Ad legem Aquiliam.

Cap. XI.

CApite primo & tertio legis Aquiliæ quod proponitur in *l. 2. & 27. Ad legem Aquiliam* primo scriptum fuisse opinor, *Tantum æs dare ero damnas esto*, eáque te Vlpianum *l. 11. §. legis eodem titul.* adiecisse interpretationem, vbi legis Aquiliæ actio, inquit, ero competit, id est, domino. *Erum* veteres tenuiter dicebant sine aspiratione, vt Turpilius apud Nonium, Erum si fortè quas galiolas vini tango, & eritudinem, quæ Glossis veterum *dominium*, & Placido ericium, dominium, eritudo, dominatio, Festo seruitudo qui hoc potius sensisse videtur, sic dici eritudinem pro dominatione scilicet & proprietate vt Glossæ aiunt, vt seruitudinem pro seruitute aut seruitio. Hinc vero ducor vt putem quod in P. Florentinis propius vero scriptum est, *posse rum Aquilia agere*, ex eodem Vlpiano *l. 23. §. idem Iulianus. ad legem Aquil.* ita emendandum esse *posse erum Aquilia agere.* namque eum, id est, seruum pictorem cui pollex præcisus est causam orare posse quis dixerit?

Quæstio §. 1. d. l. 23.

Cap. XII.

IN eiusdem *l. 23. §. 1* rectè ponit Accursius seruum testamento domini purè liberum & heredem esse iussum occisum viuo testatore. Quo sane casu secũdus heres testatoris qui seruo substitutus est in primum casum vel nullo substituto dato legitimus heres testatoris actione legis Aquiliæ quæ cœpit à testatore, primum quidem hereditatis æstimationem consequi non potest, quæ scilicet hereditas retrorsum seruo competere non potuit, quem testator vita superauit. Et in actione legis Aquiliæ, vt subiicitur in sequenti §. retrorsum fit æstimatio quanti interfuit seruum non occidi, non prorsum, ὀπισθονομικῶς ... : hæc est proxima ratio, cui cohæret & illa, quia non habet quod queratur substitutus, vel legitimus testatoris heres, quasi omissa hereditatis spe, cum cædes potius heredis instituti ad eam ei maturauerit aditum. Nam vt eleganter vnus ex Græcis interpretibus ait, Si quærantur de occiso seruo, mox audient. Atquin nullam in ea re iniuriam passi estis, vt *l. 30 §. 1.* cum cædes ea vobis hereditatis commodum attulerit, quod ea cæde non facta quandoque defuncto testatore ad seruum cum libertate peruenisset, ... : Et alter interpres ... . Eadem ratione nec potest substitutus, vel legitimus heres testatoris lege Aquilia persequi peremti serui æstimationem, quia nihil eorum interest seruum occisum non esse. Quandoquidem si non fuisset occisus, vtroque excluso ipse solus heres extitisset. & si heres, ergo liber, adeo vt nec iam tum agente ipso æstimatio corporis eius vllo fieri possit *l. 2. §. placuit ad legem Rhodiam.* Actio quæ cœpit à defuncto, non sequitur heredem, si heredis nihil intersit, vt puta si quo maior ob eam meliórve hereditas heredi non obueniat *l. qui fundum l. e. at.* Sicut ex diuerso non semper etiam actio quæ non cœpit à defuncto, non transit ad heredem *l. 43. ad legem Aquiliam.* Rectè vero vt dixi posuit Accursius viuo testatore seruum occisum, quia si post mortem testatoris occisus sit, plus quam manifestum est actionem quæ nec cœpit à testatore, nec à seruo ipso iam facto libero ipso iure, in nullius horum heredem legitimum vel testamentarium vel ... substitutum transire posse, si forte substitutionis casus extiterit, puta necessario herede non miscente se bonis. Nec enim ... perimit substitutionem vulgarem, sicut nec substitutio vulgaris ... .

Iuliani à Celso dissensio.

Cap. XIII.

VT in plærisque aliis causis, sic & in specie *l. ait ad legem Aquiliam* Iulianus à Celso dissentit, si alius seruum mortiferè vulnerauerit, alius postea exanimauerit: Celsus vim posteriorem de occiso ex primo capite legis Aquiliæ teneri putat, priorem de vulnerato ex tertio *l. 11. §. Celsus, eodem tit.* Iulianus vtrumque de occiso. Celsus homine mortiferè vulnerato & postea mortuo, annum retrorsum computari ex die mortis. Iulianum ex die vulneris *l. 21. § 1. eod.* Nec sane aliam obrem in *l. 51.* magnum studium ponit in adserenda sententia sua quam quod Celsus ab eo dissentiret, quem etiam notat & refellit tacite illo loco *dicta l. 51.* Quod si quis absurde à nobis hæc constitui putauerit, &c.

Pecuniam

Peculium serui ipsi seruo esse simile, & accipienda vt sit l. 6. de seruit. vrb. præd.

CAP. XIIII.

PApyrii Frontonis sententia hæc est peculium homini esse simile *l. 11. de pecul.* & vera quidem ea non per omnia, sed quatenus peculium variatur per qualitates nascendo, crescendo, decrescendo, moriendo, vt in ea lege declaratur, quibus quidem modis fit, vt peculio perinde ac seruo inesse videatur vis siue anima phytica, & phytica, vt plantis quoque & arboribus, quarum tamen exanimum corpus est. Ea vero arborum vis etiam motus naturalis dicitur in *l. quod autem de seruit. vrban. prædiorum.* Natura enim mouentur arbores vt philosophi aiunt, [illegible]. Qua ratione & Celsus, & Atticus apud Columellam aiunt tres esse motus in vite naturales, vnum quo germinet, alterum quo floreat, tertium quo maturescat, quæ varietates vt in *d. l. quod autem* ostenditur, efficiunt vt non vsucapiam libertatem altius tollendi ædes meas quæ vicino debent seruitutem altius non ædificandi si in meis ædibus grandem arborem positam habuero, & vsucapiam tamen si legitimo tempore ædes meas possedero, simul & ibi parietem altius extructum habuero, quia certus est & continuus parietis status, arboris non item *l. 4. §. vlt. de vsurp. & vsucap. l. 5. l. si ædes. §. vltim. de seru. vrban. prædior.* In amittenda autem seruitute vrbanorum prædiorum per statutum tempus continuo vsu libertatis opus est, quo nullus est locus in seruitute rusticorum prædiorum. Quapropter solo in vsu eius generis seruitutem amitti placuit.

In accusatione adulterii recepta præscriptiones.

CAP. XV.

HÆ etiam in accusatione adulterii probatæ receptę sunt præscriptiones, præter eas quæ proponuntur in *l. 28. C. ad legem Iuliam de adulter.* præscriptionem scilicet quinquennii, vel sex mensium, præscriptionem lenocinii, quæ marito accusatori opponi potest, & præscriptionem huiusmodi, si quæ adulterii accusatur in priore matrimonio commissi, iam ante denuntiationem criminis alii nupserit: præscriptio ætatis accusatoris *l. 15. §. lex. D. eod.* præscriptio si legem maritus accusator prodidisse dicatur ob hoc quod iam ante aggressus accusationem adulterii ab ea destiterit *l. 2. §. 1. eod.* Præscriptio quòd eodē tempore marem & fœminam adulterii accusare non liceat, quæ præscriptio etiam à Græcis interpretibus dicitur in *l. 1. §. atquin idem ad Senatusconsult. Turpill.* improbata autem est præscriptio fori *l. 14. C. ad legem Iuliam de adulter. l. vlt. Cod. Theod. eod.* præscriptio si non præiudicium fiat filio impuberi *l. mulo. §. defuncto. D. eod.* præscriptio dotis reddendæ, vel debitæ à marito pecuniæ ex alia causa *l. adulterii. C. eod.* Et generaliter omnis præscriptio captiosa, lusoria, moratoria, quia vt ait *d. l.* 28. indignū est vt vltionem pudoris, id est accusationem adulterii præstigia versuti iuris excludant, præstigia, id est, captiones, & versutum ius, vt Horatius vafrum. Quod autem versutum dici notat Accursius [illegible] à vestimentis, quasi & vestimenta versuta dicantur quæ vsu detrita interpolantur & interuertuntur parte interiore reducta ad exteriorem, neque placet, neque displicet. Nam & [illegible] pro mores fingere in nouam formam, interptes Aristophanis ait dici [illegible] (Siudas male [illegible]) quod in idiotismo tornare, aut variare. Porro ad exemplum supradictæ *l. 28.* cui tametsi excipiat tres tantum præscriptiones, quas accusationi adulterii obiicere liceat, tamen interpretatione iurisperitorum adiiciuntur etiam aliæ. Valde placet, quod ex Oldrado Albericus refert, quamuis in Gottica ciuitate Montispessulani siue Montis puellarum à monasterio sic appellati virginum ibi Deo deuotarum, rigor iuris in exigendis debitoribus qui se sub sigillo regio obligauerant seruari vulgo dicatur præterquam si debitores obiiciant exceptionem falsi, vel rei iudicatæ, vel pacti de non petenda pecunia, nec vllæ aliæ exceptiones adiiciantur. Tamen & per exceptionem solutionis executionem præsentem obligationis, & per aliam quamcumq; legitimam exceptionem sustineri aliquādo rectè iudicatum esse. Sic vero Lutetiæ vbi vēditorem equi actione redhibitoria teneri vulgo existimatur ex tribus dūtaxat caussis, si luxatus sit, si profluuio Attico, si suspirio laboret; dicebam & alias addi posse, si podagricus sit, si frequenter corruat & intermoriatur, fortè & si per interualla similiter in rabiem agatur.

De vestis, ornamentorum, mundi muliebris legato quædam.

CAP. XVI.

ANademata licet partem corporis tegant ornamētis, tamen legatis potius quam vesti cedunt *l. 26. de aur. & argen. leg.* Et ornamentis quoque potius quam mundo muliebri, quia ad ornatum corporis parantur potius, quam ad munditias: nec ἀκριβῶς igitur interpres Aristophanis in Pluto, ἀνάδημα, inquit, γυναικεῖος κόσμος, ὃ καὶ ἀνάδεμα λέγεται, nec interpretes etiam Pindari, Euripidis, Homeri, qui [illegible] scribunt esse [illegible]. Contra fasciæ pedules aut pedula vestis sunt non mundi, vel ornamentorum *l. 25. eod.* quas vt existimo Siudas vocat [illegible] in voce ipsa [illegible], & in [illegible], & nouissimi dixere [illegible], atque inde vulgus Gallicum larciere, quæ tamen appellatio fasciis cruralibus conuenit magis: Latinos vero fascias dicere, quas Græci [illegible]. Idem interpres Aristophanis, simul & Eusthatius in Dionysium. His & viri vtebantur, vt Ganymedes quidam pedulis limbatis apud auctorem illum qui sub Boetii nomine scripsit de disciplina scholarium, quo in opere displicent multa, & illud maxime quod de discolo, quæ vox neque Latina, neque Græca est, & [illegible] longe alius à Boetii illo discolo. Placet tamen satis mensurni pro menstruo vsurpatio frequens cum & Cyprianus dixerit diuisiones mensurnas. Imò & Cicero annum & mensurnum spatium, *1. de finib.* vt & Priscianus ipse legit illo loco: Meretricem quoque idem Boetius nonariam vt Persius, rectè, & nonariam accipe pro puella, æque ac nonnam. At tedeo ad supradictam *l. 25.* vt anademata & mitræ tametsi corpus tegant, tamen ornamentis potius quam vesti cedunt, ita contraria ratione ait Paulus in *d. l. 26.* quædam ex veste, quæ & præcipue nomine sunt reperta vt corpus tegant, etiam si magis ornatus quam tegendi corporis causa habeantur, vesti potius quam ornamentis adnumerari. Huiusmodi fortè sunt Ceæ vestes subtilissimæ, stamine & subtemine contextæ, quas vt Solinus ex Varrone refert Coos insula in ornatum fœminarum dedit, quibus tamen nullum neque corpori auxilium, neque pudori, [illegible] Dioni, [illegible] Aristophani, [illegible] LXX. interpretibus Esaiæ 3. & in Ezechielem, Zachariamque [illegible], quia vt Hieronymus ait adeò tenues sunt, vt capillorum similes esse videantur. Vallę aliis, his oppositę quæ spissæ & Phrixianæ Senecæ, & Plinio.

Ad l. 4. C. de malefic. & math.

CAP. XVII.

DEfigere sortilegorum verbum, quod exposui a 1. *cap. 22.* dum non memineram ex Codice Theodosiano reponendum etiam esse in *l. 4. C. de malefic. & math.* defixisse scilicet pro deflexisse, Quamuis Græcos ignaros & ipsos virtutis & proprietatis verbi, defigere, legisse deflectere vel distrahere satis constat ex Basilicis, in quibus ita est, [illegible], &c. & ex interpretatione [illegible] quæ sic habet, [illegible]. Ea vero pars legis merito placet piis & bonis omnibus, at non certe quæ sequitur, qua probantur amuleta, aut carmina contra grandines & calamitates frugum morborúmve humanorum genera, quasi extra crimen sit omne quod salutis ferendæ gratia fit, quæ pars etiam abrogatur *Leonis Nouel. 65.* & generaliter amuleta omnia quæ & φυλακτήρια dicuntur, & ἀλεξιτήρια, & [illegible] medicorum [illegible], damnantur *Laodicena Synodi cap. 36.* & Caroli Magni lege his verbis, *lib. 6. cap. 72.* vt à clericis, vel laicis Phylacteria, vel falsæ inscaphiones, aut ligaturæ quæ imprudentes pro febribus aut aliis pestibus adiuuare putant, nullo modo fiant, quia magicæ artis insignia sunt. Et præclare igitur etiam interptes Aristophanis *in Pluto* [illegible] appellat addens eos qui ea prodesse ægris existimant è collo forte suspensa multo amplius pendere; aut desipere mentis quam qui eorum viuendorum spe nituntur. Quin & sub Alexandro Seuero legi apud Spartianum da-

mnatos eos qui remedia quartanis tertianisque collo annexa gestarent, & sub Constantio apud Ammianum Marcellinum XIX. Nec igitur dubitandum quin sint æque damnandi, quales hæc fertur ætas tulisse quosdam qui gestant annulos, quos Græci [illegible] appellant, & φαρμακίτας, quos tamen eleganter nihil aduersus calumniatores potest Aristophanes his verbis, [illegible].

Ad l. Publia deposit. Cap. XVIII.

VSuram de qua agitur in *l. Publia §. 1. depos.* quæ in singulas minas quot mensibus reddit obolos quatuor constat esse bessem vsuram, nimirum quia in singulas minas reddit quotannis drachmas octo, quam esse promissum ait, μέχρι τῆς ἀποδόσεως τοῦ ἀργυρίου, vt in *l. Seia de vsur.* donec omnis summa debita soluatur, & *in oratione Æschinis contra Ctesiphontem*, ἕως ἂν τὸ κεφάλαιον ἀποδῶσιν, quin articulo plerumque id agunt contrahentes, vt vsurarum causa sit indiuidua, quare obsignata parte sortis non ideo minus totius vsuræ [illegible] *l. tutor §. 1. de vsur.* non quidem etiam parte soluta volenti creditori. Et hoc casu igitur obsignatio pro solutione non est. Eam vero vsuram quæ in singulas minas quot mensibus reddit drachmam vnam siue obolos sex, & quotannis drachmas XII, & pusillum si quid excurrit, æque constat esse centesimam, dico nec aliud esse [illegible] quam centesimam, reddit enim quotannis octauam partis sortis. Quas vero [illegible] Aristophanes vocat *in nub.* eæ videntur esse quincunces, puta quæ singulis mensibus reddunt vicesimam partem sortis, id est, quinque. Horatius, Quinas hic capiti mercedes exsecat, id est, [illegible]. Vel potius [illegible] intelligit, quæ sunt proximæ [illegible], id est, extremis mensium diebus quibus vsuræ cedunt. in eadem *l. Publia §. vlt.* Item quos Trophimati x. scribendum, vt sit Trophimas nomen proprium viri cui Sempronii dederunt x. in causam depositi.

Cur actio in rem longo tempore adquiratur & amittatur, non actio in personam.

Cap. XIX.

CVr actio in rem longo tempore, longo inquam tempore cuius finis satis notus omnibus adquiritur & amittitur, non actio in personam? Soluitur. primum quia non tempus quidem proprie vllam actionem perimit sed vsus, & vsus igitur possessoris aduersus dominum, non vsus debitoris: qui enim vsus debitoris, quo possit perimi actio quæ creditori competit. Et ex diuerso, quia vsus cuius est causa naturalis & perpetua, præbet actionem in rem, qualis nullus excogitari potest qui quemquam vltro creditorem alterius faciat sine consensione. Obligatio nullius temporis vsu adquiri potest quo enim, aut cuius rei vsu? Dominium, vel seruitus adquiritur vsu longi temporis, si modo is vsus sit perpetuus, qui & perpetuus vtique est si ex naturali causa consistat, etiamsi non sit adsiduus: Naturæ ordo certus & perpetuus est, naturæ leges certæ & perpetuæ, veluti Solis & Lunæ defectiones statæ, certæ, & perpetuæ, & immutabiles: quæ hominum sunt opera, incerta omnia, & mutabilia. Foramen vt Paulus scribit XV. *ad Sabinum*, in imo pariete conclauis, vel triclinii, quod est proluendi pauimenti causa [illegible], non est ius quod tempore vel vsu longi temporis adquiri possit, neque ius obligationis scilicet, quia nullus subest vsus quo obligatio quæratur, neque ius dominii, quia res nulla est, quæ vsu nostra fieri possit. At forte ius seruitutis: sed nec hoc quidem, quia etsi diu vtar eo foramine non tamen eo perpetuo vtor, vel perpetuo vti videor, & omnes seruitutes perpetuam causam habere oportet, quia qualitates sunt prædiis inhærentes, quod autem manu fit, perpetuam causam non habet, quod natura fit, etiamsi non adsidue fiat, perpetuo fieri censetur: Hinc fit vt ex fonte & flumine aqua naturaliter profluente, seruitus aquæductus concedi possit, non ex lacu, vel stagno, vel piscina, aut lama, non ex cisterna. Nam & cisterna vt Vlpianus ait ad interdictum de fonte perpetuam causam non habet: Stillicidii quoque vel fluminis immittendi seruitus recte conceditur eius aquæ nomine quæ de cœlo cadit, aquæ Iouialis, non eius quæ manu nostra immittitur. Quamobrem etiamsi diu foramen habuerim in vno pariete meo, quo in ædes tuas effudero sordes mearum, si quid ex ea re damni sentias, competit tibi in factum actio, & damni non facti stipulatio locum habet, Pomponio auctore *l. 29. de seru. vrb.* qui & in alia specie vtramque actionem dedit *l. 18. eod.* fortassis & Proculus in illa, si furnum secundum parietem communem vicinus habet, quamuis nondum mihi damnum dederit. Sic enim eo Vlpianus scribit. Proculus putat in factum actionem dandam, sed non proponit exustum parietem, sane enim quæri potest si nondum mihi damnum dederit, & ita ignem habeat, vt metuam ne mihi det, æquum ne sit me interim actionem in factum impetrare, fortassis enim & hoc, inquit, sensisset Proculus.

Cur raptor & fur videntur moram facere in re furtiua restituenda: Cur item raptor rei immobilis tenentur in duplum, raptor rei mobilis in quadruplum.

Cap. XX.

CVr raptor aut fur semper videtur moram facere in re furtiua restituenda, etiamsi nemo eum interpellet, vt *l. vltim. de cond. furt.* Soluitur. Quia plus quam mora, mora horum est, plus quam moratores qui rem alienam peruaserūt aut sibi rapuerunt *l. pen. de vi. & vi arm.* non est mora simplex, sed delictum, vt & si debitor seruum quem debuit in fraudem creditoris occiderit. Mora quæ plus quam mora est, puta quæ delictum vel crimen contrahitur sine interpretatione, in rem non in personam. Cur vero si res sit mobilis quam quis alii eripuit dolo malo, raptor tenetur in quadruplum, si immobilis in duplum, quadruplo illo scilicet vel duplo non adsumpto extra rem? An quia simplex æstimatio rei immobilis plerumque maior & grauior est, quam triplex æstimatio rei mobilis?

Communia quædam Atheniensibus, & Romanis in exigendis debitoribus.

Cap. XXI.

QVod iusiurandum calumniæ nomine initio litis vtraque pars præstat, & quod eodem nomine decimam litis publice deponit, vel exigit, vel de ea sponsionem fieri, vt olim obtinuit, etiam hodie Iustiniano placet: vtrumque Athenienses seruasse indicat ille versus Aristophanis *in nub.* [illegible], Θεὶς μοι πρυτανεῖα. Verba sont debitoris iuratos creditores significantis condicere debitam pecuniam, deposita vt interpres docet decima parte litis, quam depositionem & [illegible] dixere, & πρυτανεῖα, quod in Prytaneio fieret ærario publico. Quod item legimus *apud Gaium in Institutionibus*, id quod in diem debetur ne eo quidem ipso die peti posse, quia totus is dies arbitrio debitoris permittitur *§ omnis, Institut. De verborum oblig.* nempe vt eo die secum reputet, & deliberet vtrum soluere, aut transigere, an creditori obsistere debeat. Idē ex more Atheniensium Aristophanes eodem loco, pridie Kalendas non exigi vsuras pecuniæ creditæ, sed Kalendis τῇ νουμηνίᾳ, ἔνῃ τε καὶ νέᾳ, qui dies totus tribuuntur arbitrio debitorum, [illegible]. Quæ ratio etiam esse dicitur edendæ actionis *l. 1. De eden.* Vt inquit sciat reus vtrum cedere an contendere vltra debeat. Basil. [illegible], cedere & contendere aduersa facit vt Quintil. 11. Hoc vitium est eorum qui nec cedere volunt, nec possunt contendere.

An interdicto de riuis vti possit, qui terrenum riuum quo vsus est signinum facere velit.

Cap. XXII.

IN quæstione proposita pugnare videtur *l. 1. §. sed si quis de riuis* cum *l. 3. §. 1.* hæc interdictū permittit, illa denegat. Et Accursii est in ea re nulla quæ satisfacit opera: mihi videtur nihil esse quod facilius expediri possit. *lex illa 1. §. sed si quis* de eo loquitur, qui riuo non indigēte vlla refectione, eum ex terreno signinum facere vult, vt quæ sequuntur in ea hæc verba indicant. Non enim reficit qui hoc facit. Contra *l. 3.* de eo qui vrgente refectione, puta quod terrenus, vt ait, aquam non contineret signinum, vel cæmentitium riuum facere vult, vtroque nomine signinum & cæmenticium, lapideum significatur, qui scilicet testa contusa, calce & arena continetur, quæ bacillis subacta fuerint, vt illo Boetii loco *in top. Ciceronis* Paries fornicatus signinam fabricam sustinens, & Frontini *1. de aquaduct.* Signino circumacto conficiendarum scaturiginum causa. Nomen ductum à Signia oppido Campaniæ, vbi primùm eius generis structura cœpit, à quo & lignum Signinum Cora. *Celso lib. 4.* & Are-

tro

rao [illegible], 11. cap. 3. & in cœna quæ extat in fine Cypriani operum, vinum austerum comprimendæ aluo vtilissimum. Est & ab eodem oppido Signinum pyrum.

In iudiciis bonæ fidei non spectari subtilitatem iuris.

Cap. XXIII.

VLpianus quem merito Modestinus [illegible] appellauit, in *l. si fideiussor §. quadam mand.* eleganter ait, in iudicio mandati quod est bonæ fidei, si eo forte expensatur fideiussor, reperens quod conuentus ex stipulatu pro debitore soluit, non disputari de apicibus iuris, sed hoc tantum quæri, debitor is fuerit pro quo soluit necne, vt si paret debitorem fuisse, protinus damnetur fideiussori reddere quod soluit, nec imputari ei possit quod non traxerit negotium, forte posita exceptione procuratoria, vel qua alia procuratoria, veluti formulæ non ritè conceptæ, quia bona fides exigit, vt est proditũ in *§. vlt. Inst. de exc.* ne dum de exceptione illa disputatur principalis actio pereat, vbi de iure actionis & veritate liquet satis, verba Vlpiani hæc sunt: Non congruere bonæ fidei iudicio *de apicibus iuris disputare* pro quibus Basil. [illegible], puta non congruere aucupia syllabarum, quas proprie apices appellamus, non cōgruere exceptiones moratorias minutias & iuris nimias subtilitates scrupulositatésve, & quæ Comicus [illegible], quæ tamen à iudicibus olim in strictis iudiciis facile admittebantur. His *l. vnica. C. vt act. ab her. & contra her. incip.* opponit latitudinem voluntatis, sic enim est in ea legendum. Ne propter nimiam subtilitatem verborum, latitudo voluntatis contrahentium impediatur, quę ratio eadem fere est cum illa, quę proponitur in *d. §. quadam & in d. §. vlt.* Placet & in hanc rem valde quod conuenienter *l. vlt. ad exhibendum.* Menander dixit, eum qui exactius intuetur & obseruat verba legum calumniatorem esse, [illegible], vel dicito vt eleganter Theophylactus *in act. Apost.* [illegible].

De aqua pluuia arcenda. Cap. XXIIII.

VLpianus in *l. 1. §. 1. de aq. & aq. plu. arcend* aquam pluuiam esse ait quæ de cœlo cadit, atque imbre excrescit. Rectè, vt Cicero, quæ de cœlo veniens crescit imbri: Definit enim simplicem aquam pluuiam. At mox ex Tuberone addit, sine per se aqua cœlestis noceat, siue cum alia mixta sit, vt ostendat aquam pluuiam dici non tantum eam quæ per se [illegible] cadit, & nocet, sed etiam eam quæ pluuia crescit, non tantum simplicem aquam cœlestem, sed & fontanam, vel palustrem, vel fluuialem vel [illegible], qua cum mixta pluuiatilis siue cœlestis aqua eam ampliorem & vehementiorem faciat, & generaliter, vt ex Mucio idem Cicero refert, omnem aquam quæ pluendo crescit vt *dicta l. 1. §. in summa.* In illum vero Tullii locum quod Boetius scribit, si locus ex quo aqua pluuia vicino nocet naturaliter talis est, vt excipere aquam, & in vicini agrum defluere, & frugibus nocere possit, nimirum quia loci ingenium & natura magis quā aqua nocitura est, cessare actionem aquæ pluuiæ arcendæ verissimum est. Nec enim aliter hæc actio vicino competit, quam si manu facto opere aqua pluuia vicino nocitura sit *d. l. 1. §. hæc autem & §. idem aiunt, & §. hinc etiam, & §. in summa,* nisi si quid agri colēdi causa fiat, non animo nocendi vicino, vel etiam nisi id fiat sciente & patiente vicino, vt *l. Labeo eod.* Qua ratione maxime fretus Tesiæ nomine Demosthenes, contendit ob causam facti operis agri sepiendi gratia sciente & tacente vicino se ei non teneri actione in factum, quæ Atheniensium lege constituta erat in minas x. *in orat.* [illegible]. De sulcis aquariis pugna videtur fuisse, qui eos facit in suo, si paret futurum, vt ex eo opere vicino aqua pluuia noceat, quæ est formula actionis aquæ pluuiæ arcend *d. l. vicinus eod.* vicino teneatur necne. Nam *l. 1. § sulcos* eum teneri ait, superiores autem quodammodo non teneri. At *§. sulcos* non de quibuslibet sulcis hoc ait, quos quis faciat agri sui colendi causa, sed de his tantum qui [illegible] appellātur, quod scilicet flexuosi volubiles, & transuersi sint, vt loquitur *d. l. vicinus*, nec fiant alia fini, quam vicini agri petendi causa: his plane contrarii, quos *d. l. 1. §. Opilius* directos vocat, qui recta pergunt in vicini agrum. Directos qui faciunt non malè dixeris [illegible], qui vero eos transuersos, [illegible], vt in *l. 5. arb.* *furt. cæs.* Aliud est [illegible], aliud [illegible]. Itemq; aliud est [illegible], quod fit recta incisione, aliud [illegible], quod fit reflexa doso malo, vt corium crassius videatur.

Ad tertium caput legis Aquiliæ. Cap. XXV.

TErtii capitis legis Aquiliæ hæc verba, *Si quis alteri damnum faxit, quod vsserit, fregerit, ruperit iniuria l. 27. §. tertio ad legem Aquil.* non ita excipienda sunt, ac si ruptum etiam non sit quod fractum vel vstum est, sed quod vt Vlp. ait, in *§. inquit*, soleant auctores legum, & alii plerique omnes specialiter quibusdam enumeratis generale verbum subiicere quo specialia complectantur, quod est Græcis, [illegible], quem tamen ordinem verborum non seruat Pomponius in *l. 70. ad S. C. Trebell.* Imo longè diuersum, [illegible] transitum faciens, hoc modo ruperit, vel fregerit, vel vsserit, & ad hoc ipsum sane legis Aquiliæ respiciens caput vt Tertullianus *lib. de Virg. vel.* aliquando, inquit, generali subiici speciale quia prius est. Porro verbū ruperit fere omnes veteres sic intellexisse ait, Vlpianus corruperit. qui & in *l. qui tabulas §. vltim. de furt.* rupisse videri eum qui corrupit. Veteres autem vocat interpretes xii. tabul. qua parte scilicet de damno iniuria dato loquuntur. Nam & huius rei fuit xii. tab. sancita certa pœna *l. 1. ad legem Aquil. l. pen. si fam. furt. fec. dic. l. 56. de oblig. & act.* vsurpato etiam simuli verbo rupitias scilicet, pro damnum dederis, rupitiat & rupiat, pro damnum dederit, vt subrupiat pro subripuerit quo modo legerim libenter in *l 9. de per. leg.* Quid interest cōseruum vulneret, an scindat aliquid, vel frangat, vel subrupiat. Nam & sic Arnobius orator *13. aduersus nationes*, Argumenta non desunt quibus & sua decreta confirment, & aliorum subrupiant (sic in vet. lib. legi) & labefaciant scita. & vetus lex Atinia, quod subruptum erit eius rei æterna auctoritas esto. Adiicit idem Vlpianus in *§. cum eo.* vinum effusum, vel acetum factum, vel conspurcatum etiam rupti appellatione contineri, & vinum spurcū non aliter dicit, quam spurcam aquam in *l. 3. de aq. plu. arcend.* Ergo non id tantum quod aquæ colluuione infuscatum est, vt Plautus loquitur, sed etiam vt ait Labeo, quod igne tactum est, quod mustum, nondum defæcefactum est, cuive defrutum iniectum est, dicito generaliter, vel quodcunq; aliud spurcum, vel [illegible] vt est in Basilicis, & quodcumque aliud [illegible], vt interpres ait Aristophanis *in Pluto*, cuius verba ipsa extant apud Siudam, tantum quod corruptè in eo scriptū est, [illegible], pro [illegible]. Et quem præterea adducit locum Siudas, [illegible], is ex interpretatione LXX. videtur esse *in Esaiam c. 1.*

Ad l. 52. §. si quis de furt. Cap. XXVI.

CVr in *l. 52. §. si quis de furt.* maluit Vlpianus dicere [illegible], quam radicis, vt vulgo loquimur, vel seminii causa, vel vt Iustinus loquitur ad genus faciendum, non dico fœturæ causa, quia nec fœtura eo nomine significatur. An quia [illegible] nomini pudor adest, quo proprie significatur virus genitale, [illegible], vt cum dicunt, [illegible] & Herodotus de vi Indorum, [illegible], &c. & Lucianus *in amor.* [illegible]. In specie autem illius §. si quis asinum vel equum meum in equas suas [illegible] coegerit, vt est in Basilicis admiserit, Vlpian. ait furti eum non teneri, nisi furandi quoque animum habuerit, & Hagiotheodoretus notat rectissimè furandi animum habuisse videri eum, qui toto admissurę idoneo tempore equum vel asinum alienum detinuit, equum puta generosum ab æquinoctio verno ad solstitium, asinum à solstitio ad æquinoctium autumnale, ita vt dominus non potuerit & ipse ei subiicere equas suas, nec aliud hoc casu furti facti argumentum quærendum esse. Sin vero intra admissuræ tempus equum domino vel asinum reddiderit, qui se in hanc rem vti non inuito domino iusta ratione motus, vt *l. 77. eod. tit.* existimauerat. Ita vt domino sit in integro etiā cum equabus suis subiicere, [illegible], nec ex ea re quidquam dominus sentiat, hoc casu neque furti actione domino tenetur, quia furandi animum non habuit. Certe nec in factum, quia ea res domino nihil attulit damni: Si quid cum attulerit, equo forte in coitu defecto parte virium, aut mortuo, profecto in factum actio non denegabitur, furti denegabitur, [illegible], propter existimationem & spem quam habuit non ingratam eam rem domino fore.

Ad l. 132. & 134. de verborum significat.

Cap. XXVII.

QVæ in *titulo de verborum significat. l. 132.* attribuitur *lib. 3. Pauli ad legem Iuliam & Papiam*, eam puto non ex tertio esse, sed ex secundo, sicut *l. 134.* Alioquin Tribonianus peruertisset ordinem librorum, quem vbique alias custoditè seruat, præferens semper priores libros Iurisconsultorum, aut quæ ex eis excerpsit posterioribus. Et hoc quoq; suadet ipsa de anniculo facto vel amisso tractatio definitione huiusmodi, vt non statim qui natus est, & factus anniculus videatur, sed extremo demum die reuoluentis se anni, non expleto quidem, sed & inchoato, quia vt Paulus ait, annum ciuiliter non ad momenta temporũ, sed ad dies numeramus; Ad quem locum quod adnotat Accursius ciuiliter, id est, secundũ consuetudinem loquendi, maxime probo, quasi scilicet id ita Paulus scripserit πολιτικῶς, vt Aristoteles loquitur 3. *Politic.* cum scribit de definitione ciuis à quibusdam conficta πολιτικῶς, vt ait καὶ ταχέως vel παχέως. Et interpres Aristophanis Acharneidas πολιτικῶς dici libros Archarnensium. Nam & idem Paulus pari ratione subiicit, ex vsu loquẽdi, nimirum anniculum amitti eum qui extremo anni die moritur, non qui extremo momento anni, sed qui extremo anni die, etiam incipiente, putá nec dum exacto quia totus dies extremus computatur *l. 6. & 7. de vsurpat. & vsucap.* Ita vt quod toto illo die ciuiliter computato contigerit, quacumque ex XXIIII hora, pro eo habeatur, ac si illius diei extremo momento contigisset. Et rectè igitur Censorinus diem eundem habere natalem eos qui in his XXIIII. horis à media nocte ad proximam mediam noctem nascuntur. Addit Paulus & ratione eadem hoc sermone ante diem X. Kalendarum non significari diem vndecimum, sed decimum tantum qui πολιτικῶς fine more Romano, vt item ait *l. more de feriis* ante lucem decimam incipit à media nocte, diem pro luce, vt *l. 2. de verborum significat.* Ante diem igitur decimum kalendarum non significari dies vndecim, sed decimum, vel qui post lucem decimam sequentis noctis media parte finitur, vel qui postquam cœpit dies decimus à media nocte sequenti quoque desinit media nocte, qua ratione fere & in Euangelio post tres dies siue post tertium diem, non est die quarto, sed tertio, qui scilicet more Romano à media parte noctis insequentis diem secundum incipit, & quo ineunte Dominus & Sospitator noster IESVS CHRISTVS ex sepulchro resurrexit: Quo nomine & omnibus annis renouans tanti beneficii memoriam populus Christianus in ecclesia solebat olim die secundo, velut dominum & salutis humanæ diem expectans orare & peruigilare in mediam vsque noctem. actum quasi cæpta iam tertia die dominoque reuerso acclamare dominus venit. Sic etiam his verbis, post duos dies ibidem non tres sed duo tantum dies significantur, vnus expletus, alter inchoatus, vt post duos dies sit postquam venerit secundus dies, sicut post tres dies postquam venerit tertius dies.

Cautio iudicialis de persequendo seruo qui est in fuga.

Cap. XXVIII.

CAutionis de requirendo, persequendo, reducendo homine qui est in fuga, quam is vnde petitur, petitori cauere debet, vel de restituenda æstimatione, fit mentio in tit. *de diuis. stipul. 3. lib. Institut.* vbi Theophilus quo ex Græcis talis tamque eruditus interpres nemo exemplum apponit ex *l. 21. de rei vendic.* de seruo qui cum per iudicem peteretur à bonæ fidei possessore sine culpa eius fugit post litem contestatam, & vsucaptus est ab eodem possessore ante rem iudicatam, quo casu absolui possessorem oportet, si modo petitori cesserit actionibus suis, puta in rem & ad exhibendum, & fructus eius temporis quo possidet restituerit, vel vt idem Theophilus adiicit petitori cauerit de seruo persequendo, & tradẽdo petitori, vel æstimatione eius, quia etsi eum vsuceperit, tamen actori restituere & tradere debet quod verum sit tempore litis contestatæ eum hominem actoris fuisse *l. 18. eod. tit.* has vero conditiones imponi absolutioni possessoris ideo Theophilus eleganter ait, ne sit petitori prorsus inanis & inutilis actio in rem, ἵνα μὴ ἀνόνητος [Greek] ᾖ. Sic scribendum, vt apud Iosephum *in vita sua*, ἀγροὺς ἀνονήτους, agros infructuosos & Euripidem in *Hippolyto coronato*, [Greek], eundemque *in Theseo*, atque Aristophanem *in Vespis*, [Greek]. Hoc vero de cautione illa persequendi serui, quod addidit Theophilus ad priorem partem *dict. l. 21.* etiam ex contrario posterior pars eiusdem legis satis indicat, dum ait possessorem si seruum nondum vsuceperit absoluendum esse sine cautione supradicta de persequenda ea re, & confirmat *l. 21. §. vlt. de euict.* Cæterum ratione eadem, ne scilicet actio prorsus ἀνόνητος sit cauere reũ debere de ea re restituenda, si quandoq; in potestatem suam redierit, vt *l. 21. eod. l. Celsus. §. vlt. ad exhib.* Et eam rẽ dicit, vt *l. eum seruus de legat. 1.* pro homine petito, sicut eam rem pro naue *l. interdum qui pot. in pign. hab.* & pro possessione *l. qui res de solut.* & Varro, *de re rust.* pro mellario.

Ad l. 12. de decur. Cap. XXIX.

EX *l. 12. de decur.* duo potissimum notanda sunt, ædilibus ius esse fustium & flagellorum in eos tantum qui vtensilia negotiantur & vendunt quæ scilicet populo, tum ad cultum, tum ad victum cottidianum necessaria sunt, vt *l. 2. de nund.* Vtensilia dicit quæ Plato [Greek]. Id vero iuris etiam Athenis habuisse ἀγορανόμους Scholiastes Aristophanis, ἐν Ἀχαρνεῦσι testatur his verbis, [Greek]. hos vero [Greek] esse ἀγορανόμους, idem notauit paulo ante, quo sensu & infra scripsit, eos qui vtensilia vendebant in foro vectigal pependisse [Greek], pro fisco scilicet, quo de vectigali est etiam in iure ciuili *l. debet de ædil. edict. & l. 17. de verborum significat.* Iidem etiam episcopi in minoribus ciuitatibus dicebantur *l. vltim. de mun. & hon.* Notandum quoque est ex *eadem l. 12.* discrimen inter ictum fustium & ictum flagellorum. Ictus fustium per se solus non irrogat infamiam *l. ictus de his qui not. inf.* imo nec ictus flagellorum. Inhonestum tamen Callistratus in *d. l. 12.* censet esse huiusmodi, negotiatores flagellorum ictibus subiectos, quæ pœna seruilis aliter in patria sua decurionatum aliúmve honorem municipalem indipisci, quam si hoc suadeat penuria & paucitas eorum qui honoribus muneribusque publicis fungi debent, sicut spurios licet infames non sint, satis inhonestum esse rectè dixero in ordinem decurionum allegi, sed tamen allegi, si penuria sit ex iustis nuptiis quæsitorum hominum *l. 3. §. spurios. eod. tit.* δι' ἔνδειαν [Greek], vt Aristot. ait 3. *Politic.* δι' ἐρημίαν [Greek], vt Plutarchus *in Bruto*, quæ tamen ratio in puberibus honores petentibus non spectatur *l. 1. de iur. imm.*

Effractores, & expilatores. Cap. XXX.

IN titulo *de effractoribus & expilatoribus* effractores non hi tãtum dicũtur puniunturq;, qui effringũt carcerem publicum quo inclusi tenebantur: sed & hi, qui tabernas vel ædes aut villas alienas, horream, cellam, armarium, arcam furandi causa. Et expilatores non quidem qui expilant hereditates, de quibus est titulus, qui hunc proxime sequitur: sed qui effractis expugnatis ædibus tabernis, aut villis alienis inde res alienas egesserunt, vt plane vix sint quiquam effractores, quin & expilatores. Sane vtrosque coniunxit *l. penultim. ad legem Iuliam de vi pub.* & Suetonius dum ait Neronem consueuisse noctu tabernulas effringere & expilare, vbi quod subiicit, Quintana domi constituta, vbi partes & ad licitationẽ diuidendæ prędę pretium adsumeretur sic libenter emendauerim, Quintana domi constituta vbi partitæ & ad licitationem diuenditæ prædæ pretium adsumeretur, vt illo T. Liuii loco XXI. Partitis diuẽditisq; relliquiis prędę. Sed expilatorum nomine etiam continentur lanarũ, carinatores, qui in via noctu vestimentis homines spoliant, quos etiam Aristophanes *in Pluto* iungit effractoriis siue τοιχωρύχοις, quasi cognatis coniunctisque. Certè pro expilatores Basilica habent, οἱ τὰς οἰκίας [Greek], quos vno verbo alii λωποδύτας. Aristophanes ἐν Ὄρνισι [Greek]. Quo loco & expilationi iungit verbera, iunxeris & neces rectè, vt Suetonius supradicto loco, Neronem redeuntes à cœna verberare, & repugnantes vulnerare cloacisq; demergere adsuetisse. Et ex Cinna Vlpianus in *l. 6. de rit. nupt.* maritum noctu scilicet quo tempore noua nupta domum eius per alium deducta erat redeuntem à cœna iuxta Tyberim periisse, demersum forte in Tyberim. Solent enim vbique in ciuitatibus eiusmodi homines grassari noctu, & à cœna redeuntes obseruare, stuprare, nudare, cædere. Plautus Stycho, *Non tu scis quam efflictentur homines*

mines noctu hic in via. Aristophanes in eadem comœdia, οἱ ὑπνίχορον τῶν βροτῶν νύκτωρ Ὀρέστης γυμνὸς ὢν πληγεὶς ὑπ᾽ αὐτοῦ παῖδα τὰ ἐπιδέξια. Eo vero tempore & Senatoribus equitibusque Romanis à cœna scilicet redeuntibus quolibet vestitu vti, quibus interdiu non nisi rogatis in publico esse licebat ex decreto Adriani, vt Spartianus scribit. Porro cœna crepusculo vel noctu agitari solebat, Cornelius Tacitus *1. hist.* redeuntem à cœna Othonem rapturi forent, nisi incerta noctis timuissent Gellius *15*. Euripides rediens noctu à cœna Archelai regis canibus immissis dilaceratus est Cicero *pro Cælio.* Vxores suas à cœna redeuntes esse attrectatas. Aristophanes ... Idem, ἐκκλ. φυλάξουσι οἱ φλαυρότεροι τὰς καλλίους ἀπιούσας ἀπὸ τῶν δείπνων. Hæc addi velim ad *cap. 31. Obseruat. 15.*

Ad tit. naut. caup. stabul. CAP. XXXI.

GEneri hominum qui male audiunt omnium maxime proprius titulus datur in Digestis (hi sunt nautæ, caupones, stabularii) quo sub titulo duas in eos prætor promittit actiones. Prior est in factum de recepto, vt nisi rem vel mercē quam ab his quos in nauem, vel cauponam, vel stabulū recipiunt, à furto & damno omni custodiendam receperint, restituant, dānentur actoribus quāti ea res est. & hoc iudicio quidē quod ad nautas attinet tenetur naucularius, qui & exercitor nauis siue nauta per excellentiam ex suo contractu, & ex contractu magistri nauis: imo & ex contractu cuiuslibet nautæ cui modo specialiter aliquid committi iusserit. nauicularius ipse vel magister, certè & ex contractu eorum si quid fore saluum receperint qui solent in naui præponi custodiæ causa, quales sunt diætarii, quorum sub cura cubicula & cœnationes vbi arcæ, & merces deponuntur (hæ sunt quæ diætæ dicuntur in naui non minus quam in domo, vt ex Athenæo intelligere licet) quales etiam vt Vlpianus ait l. 1. ναυφύλακας, qui Suidæ ἄρχοντες ἐπὶ τῆς νεῶν φυλακῆς: Quia exercitor vel magister, qui diætarios vel ναυφύλακας præponit, tacitè eum his contrahi permittit, atque adeo tenetur ipsa præpositione sola, siue non fecerit χειρέμβολον, siue fecerit, quod est si traditam sibi rem aut mercem statim dederit in manum custodis aut diætarii, quasi auertens à se custodiæ periculum, idque omne in illum transferens, & quodam modo lege prædicta, ne ipse eo nomine victori teneatur. Vulgaris nauicorum vox est χειρέμβολον, sicut messorum χειρόβολον, id est, δράγμα, teste Moschopulo in libro περὶ σχεδῶν. Ex contractu vero nautarum cæterorum remigum puta, vel mesonautarum, exercitor non tenetur. Nec enim debet, inquit, Pomponius per remigem aut mesonautam obligari. Tres sunt remigum gradus, θαλαμῖται, θρανῖται, ζυγῖται vel ζευγῖται. Et hi scilicet in medio remos agunt, ac sunt mesonautæ meo iudicio. generi enim Pomponius subiicit speciem, cum ait remigem aut mesonautam, aut certe superiori & inferiori remigi adiungit etiam medium. Non probo quod alii mesonautas esse ναυτεπιβάτας, non quod alii mediastinorum similes qui cauponæ vel stabulo deseruiunt. Mediastini sunt, mediastini status homines vt Iulianus loquitur *Nouel. 89.* veluti atrarii, focarii *d. l. 1. §. caupones* qui ad focum adferunt ligna, qui de balneis prunas, qui cibum coquunt, qui balnea curant dominis, fundunt aquam, lauant, remigunt, distringunt & expoliunt corpora dominorum. Quamobrem & παραχύται dicuntur, & balneatores, aut certe plurimum, maxime apud Iulium Firmicum balneatoribus coniungūtur, qui VIII. XXV. XXIX. XXXI. homines, inquit, faciet balneatores mediastinos, & aquarum ministros. Horum igitur est artificium certum, sed ministerium *l. vlt. de oper. seru.* quod tantum abest vt sit vile, vt honorificum plerumque habeatur in ministerio esse domini *l. 51. de man. test.* Ab his vero longe diuersi mediastini, Basil. pro mediastini habent, οἱ μέσην ὑπηρεσίαν ἐκπληροῦντες. Ceterum posterior illius tituli actio est etiam quasi ex maleficio pœnalis in duplum aduersus nautas, caupones, stabularios ad legis Aquiliæ vel furti actionis exemplum de damno iniuria dato aut furto quod in naui, caupona, stabulo, vectoribus, aut viatoribus fecerunt hi quorum opera nauem, cauponam, stabulum exercuerūt, siue liberi fuerint, siue serui alieni, quia periculo suo eorum opera vtuntur. Et non solum si nautæ id fecerint, sed & si nautæ qui erant simul & mercatores, vel nautæ & vectores, vt qui pro vectura remos agebant quos ναυτεπιβάτας vocat *l. vltim.* recte non ναυβάτας. Hi enim aut vectores sunt, aut nautæ, non nautæ vectores. Ideo autem vectorem siue ἐπιβάτην separat à mercatore, quia possit quis esse nauta & vector, nec tamen esse mercator. Quamobrem & *in leg. Rhodia cap. 11.* ἔμποροι separantur, ἀπὸ τῶν ἐπιβατῶν. Et ex generibus quidem venditorum quæ sunt quinque αὐτοπώλης, κάπηλος, ἔμπορος, παλιγκάπηλος, μεταβολεύς, propriè dicitur ἔμπορος, & illo quoque vt puto loco mercator, qui mari peregre facit mercaturam, vt apud Homerum sæpe, aliena vectus naue, ἀπὸ τοῦ πόρου τοῦ ἐπὶ τῆς πορείας, quo nomine iter maritimum significatur. Et quod ad furti quidem causam attinet, de eo quæ datur actio in factum præcipue exponitur *in titulo fur. aduer. naut. caupon. stabul.* De damno vero iniuria dato in *l. vlt. naut. caupon. stabul.* Et de vtroque, ideo suo cuique proprio titulo seorsum à generali *de furtis*, & *de lege Aquilia*: quia longe grauiores eæ sunt de furto & damno in factum actiones, hoc est, furti & damni iniuria vtiles actiones quæ ex facto alieno in eos dantur quorum nulla iniuria, nullum maleficium est, illæ quæ in generali titulo ex facto proprio.

De interruptione præscriptionis.

CAP. XXXII.

INterruptio præscriptionis cuiusque temporalis quæ ab Harmenopulo definitur, τομὴ καὶ διακοπή, ὅτε τὸ μὴ ἐᾶν ἀριθμεῖσθαι τὸν χρόνον καθ᾽ συνέχειαν καὶ εἰς τὴν ὡρισμένην συμπληροῦσθαι ποσότητα, ἀλλὰ τέμνειν καὶ διακόπτειν αὐτήν, καὶ τὸν ἀριθμὸν τοῦτον διδόναι ἄλλην ἀρχήν, ab effectu finita re, finito etiam nomine. Ea, inquam, fit variis modis, vt puta conuentione victoris quæ fiat aduersario ad iudicem ordinarium, vel compromissarium *l. penult. in fin. Cod. de recept. arbit. l. sicut, l. cum notissimi C. de præscript. 30. ann. l. vlt. C. de ann. except.* vel si non extat qui conueniatur testatione habita apud præsidem prouinciæ, vel locorum episcopum, vel defensorem ciuitatis, vel quæ publice proponatur *l. 2. D. de naut. fœn. l. 2. C de ann. except.* Conuentio sola sufficit & testatio sola, etiam si libellus nullus conuentionis vel testationis interuenerit: Nam & conuentio, vel testatio sola pro litis contestatione cedit. *d. l. 2. de naut. fœn. l. 33. de oblig. & act.* ac multo magis conuentionis vel testationis libellus. Nō est autem dubiū litis contestatione interpellari temporis præscriptionem. Est & aliud genus Interrumpendæ actionis personalis & hypothecariæ, si debitor agnouerit se debere, emissa cautione noua *l. cum notissimi, §. sed & si quis Cod. de præscript. 30. ann.* quam ibi βασιλικῶν auctores translatione ducta à re militari δυνάμεις γνωσιμαχούσας vocant vt in *l. laudabile Cod. de adu. diuers. iudic.* τὰς πράξεις τῶν γνωσιμαχησάντων, id est, acta de his habita qui agnoscunt debitum vel causam quæ ingeritur oblata cautione noua, atque ita bonam fidem agnoscunt & aduersario contentione omni cedunt. Constat etiam præscriptionem interrumpi solutione partis *l. vltim. C. de duob. reis*, itemque medio tempore sine vi à creditore prehensa possessione hypothecæ. Nam & hæc medii temporis possessio litis contestationem imitatur, vt ait *d. l. cum notissimi §. imo & illud.* Cui & similiter vtrique sine dubio comparaueris rectè solutionem partis & γνωσιμαχίαν. Et in summa rectè dixeris litis contestatione tantum, vel quasi litis contestatione interrumpi temporis præscriptionem omnem.

De fœderatis, & liberis populis ad l. 7. de capt. & postl.

CAP. XXXIII.

PRoculus in *l. 7. de capt. & postl.* separat fœderatas ciuitates aut populos à liberis, vtrum quia vt idem ait §. 1. liberorum appellatio latius patet, quatenus non tantum fœderatos complectitur, sed etiam non fœderatos, veluti socios, amicos hospites. An quia vbi fœderati iunguntur liberis, liberi strictius accipiantur pro non fœderatis, vt apud Plinium in Gallia, cum Lingones fœderatos facit, Leucos liberos, Hæduos fœderatos, Segusianos liberos, qui hodie Lugdunenses, vel vt in Archetypo Pandectarum Florentinarum scriptū Lygdonenses *l. vlt. de censib.* vt non abs re maiores nostri etiam scripserint *Lyon & Lyonnois.* Forum autem Segusianorum est alia quam Lugdunū Colonia aliudve oppidum ad Ligerim, quod hodie *Feurs en forez*, vt in eo quæ extat vetus inscriptio demonstrat DEO MERCVRIO FABRICTIONVARII QVI IN FORO SEGVSIANORVM CONSISTVNT. D. S. P. Segusianis vicini sunt Sebusiani, qui hodie Sabosiani, vel vt est scriptum in notitia Romani Imperii Sapaudiani, vbi fit mentio Ebruduni Sapaudiæ, & Calaronæ (quæ hodie Gratianopolis) Sapaudiæ, Prosper *in Chronico* Sapaudia

Burgundionum relliquiis datur cum indigenis, diuidenda. Verum ad rem. Eadem certe ratio Ciceroni est *in oratione pro Cornelio Balbo* separandi fœderatos à liberis, non ergo quod fœderati non sint liberi, sed quod hi qui seorsim à fœderatis dicuntur liberi, non sint fœderati: fœderati enim vtique sunt liberi, cuiuscumque generis sint, pares nobis, vel impares. Pares qui æquo iure & fœdere, ἐπὶ τῇ ἴσῃ καὶ ὁμοίᾳ τύχῃ, vt Procopius ait *lib. vlt. de bell. Vandal.* ἐς τὴν συμμαχίαν, in amicitiam nostram venerunt. Impares qui nobis inferiores sunt, & quibus nos superiores, quales sunt vt ex Cicerone Proculus interpretatur, hi quorum in fœdere comprehensum est, vt maiestatem nostram comiter conseruarent, qui tamen non ideo minus erant liberi sicut clientes nostri, licet nobis qui patroni eorum sumus inferiores sint, nos superiores. Ac proinde vt Proculus ait, neque auctoritate, neque dignitate, neque viribus nobis pares sint, (sic legitur in P. Noricis & vero rectissimè) non ideo tamen minus liberi sunt. Nam, & Reipublic. omnes clientes & suscepti sumus, vt Cicero ait in epistola quadam ad Brutum, & liberi tamen: Clientes sunt in fide patronorum: fœderati autem qui Populi Rom. maiestatem comiter conseruare debent non in fide, sed in ditione Pop. Rom. vt Titus Liuius ait 8. & 9. & prouincialium numero, vt liquet *ex oratione Ciceronis in Verrem de suppliciis*, quo loco agit de Gauio ciue Romano à Verre Messanæ virgis cæso & acto in crucem. Et de his proculdubio est accipiendum quod Proculus scribit *in extremo d. l. 7.* fieri apud nos reos quasi inferiores scilicet ex ciuitatibus fœderatis, & in eos damnatos nos animaduertere. Nam qui æquo fœdere in amicitiam nostram venerunt, in eos imperium nobis non est, quia pares nobis sunt. Et vt dici solet par in parem non habet imperium *l. 4. de recept. qui arbit. recep. l. 13. §. penult. ad Trebell.* Ciuitates autem opinor fœderatas cum dicit, non municipia, vel oppida singularum vel colonias dicit, sed cœtum patriæ cuiusque plurium oppidorum, vel municipiorum eodem iure sociatum, vel plerique alii auctores iuris, vt item Cæsari ciuitas Biturigum est commune vniuersum Biturigum, Auaricum, oppidum eius ciuitatis, non ciuitas, quod hodie oppidum nomen illud non retinet, vsurpato nimirum Biturigum communi nomine: flumen quo alluitur retinet. Sic apud Sallustium ciuitas Allobrogum non est Vienna, sed vniuersum territorium Allobrogum. Porro non est omittendũ, quod statim ab initio Proculus rescripsit, fœderatos quidem & liberos populos externos esse, nec esse tamen inter nos & eos postliminium. Etenim, inquit, quid inter nos atque eos postliminio opus est, cum & illi apud nos & libertatem suam & dominium rerum suarum æque atque apud se retineant, & eadem nobis apud eos contingant? Itaq; consequitur esse tantummodo inter nos & hostes, ac rursus inter nos & gentes barbaras ac peregrinas, licet hostes nobis non sint quæ neque fœdere, neque amicitia, vel societate, vel hospitalitate nobis coniunctæ sunt *l. 5. §. in pace eodem tit.* quas nec liberorum hominum numero ducimus.

In censum dedicare, iusiurandum adigere.

CAP. XXXIIII.

QVod ex Mucio Scæuola vetere iuris auctore extat in *l. 64. de adqui. rer. dom.* Quæ quisque aliena in censum deduxit nihilomagis eius fiunt, vt mea quidem coniectura est, Scæuola non omnino ita scripsit, non deducit puta, sed dedicat, vt P. Africanus apud Gellium 2. c. 1. Quanti omne instrumentum fundi Sabini in censum dedicauisti. & M. Tullius *pro L. Flacco.* Prædia etiam in censum dedicauisti. sic legendum. Et ratio origoque verbi ex eo quod auctore Festo dedicare sit dicendo deferre, cuius forte Tribonianus rationis & vsus verbi ignarus, maluit legere deducit quam dedicat. Dedicatione vero in censum, aliena quæ sunt non fieri propria dedicantis, præter quod confirmatur *l. forma §. si cum D. de cens. & l. 7. Cod. de donat. & l. 3. Cod. ne rei dom. vel templ.* id etiam constare inter omnes Iurisperitos idem Tullius in eadem oratione scribit, his verbis, retulit ad Iurisconsultos, constabat inter omnes si aliena censendo Decianus sua facere posset, eam maximam habiturum esse rerum omniũ copiam. Quod item ex Iuliano in *l. communi de bon. lib.* Communi liberto si ex duobus patronis alter iusiurandum exegerit (vt legitur in Flor.) ne vxorem ducat, vel viuo liberto decesserit: is qui &c. in eo Iulianũ credo legitimo potius verbo vsum puta legis Æliæ Sentiæ adegerit, sicut & in aliis exemplaribus multo rectius legitur quam exegerit, iusiurandum vero adigere vt legitime, vt dixi, & scitè ac probè dici patet in Auli Gellii commentariorum *4. cap. postremo.* Censor, inquit, adigebat de vxore solemne iusiurandum, & *7. cap.* 18. hos priusquam proficiscerentur iusiurandũ adegit, redituros, &c. & ex Cincio 16. c. 4. Iusiurandum milites tribunus militaris adigebat.

Ad l. venditor de act. empt. CAP. XXXV.

QVia stipulationem vel cautionem interponere dicitur non tantum qui stipulatur, vt *l. pater in fine de dot. præleg.* sed & qui stipulanti promittit, vt *l. si ad defendendum sud. sol.* quod verbum stipulari etiam commune sit, vt *l. si non fortem §. si x. de cond. ind. l. vlt. de administ. rer. ad ciuit. pert. l. 7. de eo quod cert. loco. l. 39. de cont. empt. l. 5. §. penult. de solut. l. 112 §. vlt. de verbor. oblig. l. 4. §. item quæritur de dol. except.* vel fatente Isidoro qui *lib.* x. stipulari ex verbis Iurisconsultorum ait esse promittere (qua ex parte inusitatior ea verbi significatio est) ideo ambigitur, damni infecti stipulationem interponere vtrouersum audiri atque accipi oporteat in *l. venditor. de act. emp.* An quod Odofredus opinatus est, ita vt vẽditor ædium quæ vicinis ædibus damnosæ imminent vicino postulanti promittere debeat damni infecti ne emptori teneatur, si ob cautionem à venditore non præstitam vicinus missus sit in possessionem ædium venditarum, atque ita culpa venditoris acciderit ne traderet emptori possessionem vacuam, vt *l. 2. §. 1. eod. titul.* An vero ita, vt post venditionem & ante traditionem ædium venditarum si dolo vel culpa, & negligentia sua venditor non exegerit à vicino cuius ædes vitiosæ erant cautionem damni infecti, & forte ædes vicinæ in ædes venditas deciderint, damnum omne ad venditorem pertineat, eoque nomine emptori iudicio empti teneatur in id quod interest, quod confirmat *l. 18. §. emptor & l. 38. de damn. infect.*

Ius publicum, & priuatum. CAP. XXXVI.

IVris publici quod Vlpianus consistere ait in sacris, sacerdotibus, magistratibus, partes sunt ius Pontificium, ius fœciale, ius augurium, ius flaminium, ius senatorium. ius inquam fœciale, quo belli æquitas vt M. Tullius ait sanctissime perscripta est. Et ius flaminium æque ac Pontificium cuius vtriusque Anchisem & Æneam fuisse peritos Seruius Virgilii interpres. Ius autem augurium dico vt M. Tullius *in Catone Maiore* scientiam iuris augurii. Sic habent vetera exemplaria, vt Gellii *1. c. 12.* ex M. Catone si volo ius augurium optime tenere. & *6. c. 6.* Cum de iure augurio quæreretur. & *vltimi cap. vlt.* Super iure augurio, & pontificio. Ius quoque senatorium partẽ esse iuris publici nominatim Plinius scribit *in epistola ad Aristonem lib. 8.* Priuatum autem ius etiam publicum appellari numero sæpius fateor, sed diuersa profecto ratione, nec enim quod ad statum ipsius reip populi. Romani potissimum spectat, quod respicit ad vtilitatem & statum singulorum, sed quod eo iure in priuatis causis & rationibus publice omnis populus vtatur, quódve omnibus positum id sit non priuatim singulis, vt ius quod ex conuentionibus oritur, vel ex testamẽtis, vel priuilegiis, sicut Aggenus vrbicus priuatos agros etiam publicos dici, quod publica tributa & vectigalia pẽsitant, etiamsi non sint propria Pop. Romani: idemque eleganter Publicum cum priuato esse consortem, quia dum priuatus laborat in proprio, & tributum publico, & sibi alimoniam arua excolendo procurat.

Ad Iustiniani Nouel. 106. de vsuris nauticis.

CAP. XXXVII.

QVemadmodum iusti dies qui dantur iudicatis (ii erant 30.) si ante rem iudicatam in mora debitor non fuerit. Immunes sunt à dependendis fructibus & vsuris *l. 3. D. de vsur. l. 13. C. eod. l. vlt. §. penult. C. de vsur. rei iud.* quia cum humanitatis causa indulgeantur *l. si cum milite, §. vltim. de compensat.* & [illegible], vt Græci aiunt, omnis inhumanitatis expertes eos esse par est. ita vero Iustinianus *Nouel. 106.* Traiectitia pecunia mutuo data periculo creditoris & discusso periculo, vt puta naue reuersa salua, dies xx. quos debitori indulget conquirendæ & soluendæ pecuniæ causa merito vult esse prorsus immunes à dependendis vsuris. Post dies autem xx. non solutæ pecuniæ vsuras currere, nõ quidẽ nauticas, quia periculũ desiit esse creditoris, vt *l. 2. in pr. & l. 6. D. de naut. fœn. l. 1. C. eod.* sed cõmunes, id est, besses quarũ finem in aliis quam traiectitiis pecuniis idem Instin. *l. pen. C. de vsur.* negotiatores transcendere vetuit. In traiectitiis modo vsura-

vsurarum coarctato ad finem centesimæ vsuræ, quem tamen finem quasi mutata sententia excessit *supradicta Nouella* 106. in qua traiectitiæ pecuniæ permittit vsuras longe maiores centesimis vsu receptas. Nec tamen in ea sententia perseuerat, sed quod attinet ad modum nauticæ vsuræ in *Nouell.* 110. derogat supradictæ Nouellæ restituta definitione *d.l. penult.* non vt opinor. quod attinet ad dies xx. debitori indultos humanitatis causa: vtraque scripta est Ioanni PP. verum priori per posteriorem derogatur, non abrogatur, in interpretatione autem prioris veteres citra culpam interpretis obrepserunt duo grauissima errata, in ipso statim principio, duo isti erant, pro docuisti eum, in §. *penult.* & mutuare, & mox mutuum in terrenum transponere, pro & mutuare mox murunm & in terrenum transponere, sic enim est sensus discusso periculo, transfactoque veluti iustitio illo xx. dierum iam mutatitiæ pecuniæ non currere nauticas, sed mediterraneas tantum vsuras, denique verti fœnus nauticum in mediterraneum.

De instrumento textorio legato. Cap. XXXVIII.

INstrumento textorio legato ex Lucretio dicam côtineri leuia quæ appellat insibila, vel insubula, quæ Philoxeni glossæ docent Græcos vocare ἀντία, textores Galli proculdubio voce Latina propius *ensouples*, contineri paruos fusos quos iidem *tuyaux*, id est, tabulos confectos ex arundine quib. subtemen innoluunt, eosque medios radiis inserunt simul, & radios acutos, quos *Nouellae* vulgo, & sonantes scapos quos vocant *le Chasses*, Dicam etiam contineri arundines, pectines, & pedes texturæ qui vel duo sunt vel quatuor, & cætera omnia instrumenta de genere eodem, imo & textores seruos per quos paterfamilias textrinum exercuit exemplo legati Pistorii, aut Balneatorii instrumenti, quo continentur etiam pistores *l.* 18. §. 1. *de instru. vel instrumento* exemplo, item balneatorii quo etiam continentur balneatores & fornicatores qui balnei caminum succendunt *l.* 17. *in fine* & 17. §. *vltim.* & *l.* 14. *eod.* vbi fornicator, non fornacator, sicut in *l.* 27. *ad legem Aquiliam* fornicarius, non fornacarius. Adde etiam exemplum instrumenti piscatorii ex *d.l.* 17. §. 1.

Mandatum fieri sine scripto. Cap. XXXIX.

MAndatum dari & suscipi non ex scripto tantum posse, sed etiam sine scripto verum est: Imo & propius mandatum dici, quod ex non scripto fit, quod verbis, vt est apud Salustium *in Catil.* nuu literis datur, ac proinde separate rectè sæpius Ciceronem litteras à mandatis, Tua, inquit, mihi mandata diligentissime exposuit & litteras reddidit. Mihi præsto fuit. L. Lucilius cum literis mandatisque tuis, & Iustinianum nostrum *No.* 112. illo loco, ἄνευ γραφῆς, ἀπὸ ἐντολῆς. Nec nouum hoc videri debet, nam & si per nuntium ab alio aliquid adferentem, vel per epistolam ex scripto scilicet mandatum dari dicatur *leg.* 1. *mand.* Tamen & epistolam dixeris non male vt Ruffinus ad Iosephum vii. *de cap. Iud.* Mandatum quod fit fide & verbo nuntii solo nô quidem aliquo solemni (quia hoc negotium nudo contrahitur consensu) sed quocumque verbo precario, rogo puta, vel peto, vel volo, vel mando, si & subsequatur recipio, vt *d.l.* 1. & *l. rogatus eodem l. quidam de hered. instit. l.* 1. §. *except. quar. rer. act. non detur l.* 24. *de fideiuss. l.* 16. *C. de negot. gest.* & apud Virgilium Orans, inquit, mandata, dabat, quæ omnia verba sunt precaria non directa.

Donationem remuneratoriam non indigere insinuatione. Cap. XL.

QVod Bartolus colligit ex *l. penult.* §. *vlt. de donat.* donationem factam remnnerationis causa non indigere insinuatione, etiamsi ex eo id loco malè colligat, Tamê esse verum vincam ex initio *Nouel.* 118. quæ ideo ait non esse necessariam insinuationem donationis propter nuptias, quia pensatio est, siue remuneratio, aut sacoma dotis, vel vt ait *l. vlt. Cod. de donat. ante nupt.* ἀντίφερνα potius quàm simplex & mera donatio, ἀντίδωρα, non δῶρα. Qua ratione etiam verum est donationem remuneratoriam non contineri lege Cincia, quæ donationibus modum imposuit, lege Cincia inquam. Nam lege Papia ad exemplum dotis contineri non negarem. Porro non teneri etiam donationem propter nuptias existimo constitutione Constantini quæ agnatione liberorum donationem infringi voluit. Donatio autem propter nuptias tametsi ex supradicta *Nouel.* 118. insinuatione non egeat, neque ex parte viri neque ex parte mulieris, Tamen ex *Nouel.* 127. quæ postea secuta est, insinuatione indiget ex parte viri, verùm non tam vt valeat, quàm vt ex monumentorum gestis quasi fide publica probari possit conuentio nuptiarum. Quare si aliunde probatio suppetat, tentari potest ex parte viri sine insinuatione factam donationem propter nuptias valere, arg. *l. contrahitur. de pignor.* vt scilicet ex casu prout conuenerit lucretur maritus dotem in solidum, vel in partem.

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XXVIII.

In constitutionibus scribendum necne sit, nostro numinis, & fisci viribus, an nostro nomine, & fisci iuribus.

CAP. I.

DE primo satis constat esse scribendum *nostro numine*, quoniam Græci vertunt θείῳ. De altero dubitatur, quoniam quibusdam locis legitur *viribus*, quibusdam *iuribus*, quod aliis compendiis, rationibus vtilitatibus. Inuenio autem & *Nouel.143. de raptu mulierum & l.1. & 2. Cod. ne fisc. vel priuat.* vetera exemplaria semper habere, fisci vel Reipub. viribus. imo & veterem translationem *Nouel.113.* qua parte agit de hæreticis, & non de litigiosis, & Iulianum antecessorem *Nouel.32. & 107. vt l.2. de indic.* prætura viribus.

Nurus familia appellatione continetur.

CAP. II.

NVrus quia filii loco est, § *adfinitatis. Instit. de nupt.* vt filiam quoque eam socer nuncupat Tiberius puta Agrippinam his verbis, Si non dominaris filiola iniuriam te accipere existimas. Ideò constitutum est & familiæ appellatione nurum contineri *l. vltim. C. de verborum significat.* cuius constitutionis mentio fit *Nouel.159.* illo loco, αἱ ἐν αὐταῖς ἐν τῇ φαμιλίᾳ ὄντας, ἀλλ' ... μαιτέρων νόμων, καὶ τὰς νύμφας τούτῳ περιγράφεσθαι ἀξιούντων, quæ eius Nouellæ vetus interpres, qui non idem profecto qui & ceterarum cum esset imperitissimus ita conuertit quas & ipsas in familia ... τῶν, nostris legibus & nurus huiusmodi verbo promerentibus. Retinuit græcum verbum quod ignorabat, vt paulo supra illo loco plenum esse ἀσελγείας, & illo ipsorum Hierii gloriosæ memoriæ filiorum per quos ... Hierii iuribus qui post eos familiæ subsistentes, &c. sic scripserat. Cæterum quia & hoc peruerse, & cetera omnia peruertit mirum in modum, quæ iam satis per se fœda & maculosa erãt, aspersa sunt multo fœdiore turpitudine ab his qui nec magis intelligebant quid sibi vellet illa interpretatio, quàm interpres ille, quæ mens esset Constitutionis, quive sensus Greci sermonis. At νύμφας supradicto loco, & in ipsa Nouellæ rubrica, nurus rectè, vt *Nouel.117. § penult.* Iulianus etiam rectè νύμφην nurum non sponsam, sicut illo loco *Nouell.115.* εἰ ὁ πατὴρ τῇ ἰδίᾳ νύμφῃ συμμιγείη. * * *

Hactenus habuit autographum.

INDEX

INDEX COPIOSISSIMVS RERVM, ET VERBORVM, QVÆ IN HIS QVATVOR TOMIS CONTINENTVR: IN QVO LITERA T, CVM NVmero sequente, Tomum; subsequens numerus, Tomi paginam; N, Notas in Institutiones, indicat.

A.

ffff

IACOBI CVIACII OBSERVATIONVM

LIBER XXVIII.

In constitutionibus scribendum necne sit, nostro numini, & fisci viribus, an nostro nomini, & fisci iuribus.

CAP. I.

DE primo satis constat esse scribendum *nostro numini*, quoniam Græci vertunt θείῳ. De altero dubitatur, quoniam quibusdam locis legitur *viribus*, quibusdam *iuribus*, quod aliis compendiis, rationibus vtilitatibus. Inuenio autem & *Nouel. 143. de raptu mulierum & l. 1. & 2. Cod. ne fisc. vel priuat.* vetera exemplaria semper habere, fisci vel Reipub. viribus, imo & veterem translationem *Nouel. 113.* qua parte agit de hæreticis, & non de litigiosis, & Iulianum antecessorem *Nouel. 32. & 107. vt l. 2. de iudic.* præturæ viribus.

Nurus familia appellatione continetur.

CAP. II.

NVrus quia filii loco est, § *adfinitatis. Instit. de nupt.* vt filiam quoque eam socer nuncupat Tiberius puta Agrippinam his verbis, Si non dominaris filiola iniuriam te accipere existimas. Ideò constitutum est & familiæ appellatione nurum contineri *l. vltim. C. de verborum significat.* cuius constitutionis mentio fit *Nouel. 159.* illo loco, αἱ ἐν αὐτῆς ἐν τῇ φαμιλίᾳ ὄντων, τῶν ἐκ μετέραν νόμων, καὶ τὰς νύμφας τῶν φαμιλίων, ὡς ἀξιοῦμεν, quæ eius Nouellæ vetus interpres, qui non idem profecto qui & ceterarum cum esset imperitissimus ita conuertit quas & ipsas in familia ἔχειν, nostris legibus & nurus huiusmodi verbo promerentibus. Retinuit græcum verbum quod ignorabat, vt paulo supra illo loco plenum esse ἀδελφίας, & illo ipsorum Hierii gloriosæ memoriæ filiorum per quos εἰσπεῖν σφᾶς αὐτοὺς τοῖς Hierii iuribus qui post eos familiæ subsistentes, &c. sic scripserat. Cæterum quia & hoc peruerse, & cetera omnia peruertit mirum in modum, quæ iam satis per se fœda & maculosa erât, aspersa sunt multo fœdiore turpitudine ab his qui nec magis intelligebant quid sibi vellet illa interpretatio, quàm interpres ille, quæ mens esset Constitutionis, quive sensus Græci sermonis. At νύμφας supradicto loco, & in ipsa Nouellæ rubrica, nurus rectè, vt *Nouel. 117. § penult.* Iulianus etiam rectè νύμφην nurum non sponsam, sicut illo loco *Nouell. 115.* εἰ ὁ πατὴρ τῇ ἰδίᾳ νύμφῃ συμμιγείη. * * *

Hactenus habuit autographum.

INDEX

INDEX COPIOSISSIMVS RERVM, ET VERBORVM, QVÆ IN HIS QVATVOR TOMIS CONTINENTVR: IN QVO LITERA T, CVM NVmero sequente, Tomum; subsequens numerus, Tomi paginam: N, Notas in Institutiones, indicat.

A.

Ædiles

Index rerum & verborum

Capitum

Index rerum & verborum

Colon[illegible]

qui iusta

de Decu-

de Dona-

de Feu-

Index rerum & verborum

Fistula

G

H

Iduarium

Index rerum & verborum

K

L

de Lapi-

Lex

Munera

Possessio

Preca-

In opera Iac. Cuiacii quæ extant.

Quadra-

Q.

R.

Reus

Seruitu

Stipulatio

T

Talona

Trincana

V

Verborum

Vsusfructus

Finis rerum, & verborum Indicis.

INDEX LEGVM DIGESTORVM,

IN HIS LIBRIS OBITER AVT EXPOSITARVM, AVT EMENDATARVM, ORDINE ALPHABETICO TAM IN IPSIS LEGIBVS, QVAM in titulis, quibus ipsæ subsunt, seruato: in quo litera T, cum numero sequente Tomum, posterior numerus paginam indicat.

l.9. t.4.

Index legum Digestorum

l.defer-

Index legum Digestorum

l.conu-

Index legum Digestorum

Ex iure Canonico.

Leges XII. Tab.

FINIS.

Index

In opera Iac. Cuiacii quæ extant.

INDEX LEGVM CODICIS DN. IVSTIN. IN HIS LIBRIS EXPOSITARVM, AVT EMENdatarum: In quo idem, quod in Indice superiore, est obseruandum.

Obligatio

Index legum Codicis.

INDEX NOVELLARVM IN HIS LIBRIS AVT EXPOSITARVM AVT QVIBVSdam locis emendatarum.

INDEX LEGVM CODICIS THEOD.

EXPOSITARVM AVT EMENDATARVM.

Leges quædam XII. *tabularum*

Loci Instit. explicati aut emendati.

Ex Iure Canonico.

INDEX VETERVM AVCTORVM QVORVM LOCI OBITER IN HIS LIBRIS, AVT EXPONVNTVR, AVT EMENDANTVR: IN QVO LITERA T, CVM NVMERO SEQVENTE TOMVM, posterior numerus paginam, & litera N, notas indicat.

FINIS.

IACOBO CVIACIO IVRE CONSVLTO CLARISSIMO,

AD GREGORII NONI DECRETALIVM LIBROS, SECVNDVM, TERTIVM, QVARTVM ET QVINTVM adſcriptæ, RECITATIONES SOLEMNES:

OPERI PARALIPOMENON INSERTÆ.

Hac poſteriori editione ab omni mendo & offendiculo vindicatæ, & ſuo nitori reſtitutæ: additis quibuſdam Capitulis priori editione prætermiſſis.

Cum Indice triplici: priore Rubricarum, poſteriore Canonum, poſtremo Rerum & verborum.

LVGDVNI.

M. DCXIV.

Ad Lectorem.

SVbſiſte Candide lector, & cautus iudicium tuum de his recitationibus ſuſpende. Sunt enim non pauci acris ingenij viri qui hunc tanti Patris fœtum germanum nec improbabili coniectura negant; imò ſuppoſitum vel adulterinum. Vt vt ſit, cùm aliis editionibus dudum in lucem inter eius opera prodierit, eo te carere hac vna celebriore nefas eſſe duximus, in ſpem adducti, fore tandem aliquos qui rei omni publicæ, ac tam eximij viri memoriæ conſultum volentes, veriorem, ſi quis ſit alius, à tenebris eruent, & excudendum tranſmittent. Tu interim, hoc, ſi potes, vtere.

Titulorum Decretalium, qui sequentibus Commentariis à Iacobo Cuiacio explicantur Index Alphabeticus.

¶ 2 Index

Index Capitulorum Decretalium, quæ à Cuiacio explicantur, ſecundum literarum ordinem digeſtus.

Prior numerus caput, poſterior columnam indigitat.

Cùm

D

E

F

G.

§ 3 Grauis

Qua

Index Capitulorum.

Vementes

Index Capitulorum.

F I N I S.

IACOBI